UNIVERSITÉ DE NANCY — FACULTÉ DE DROIT

LE DROIT FUTUR
DE LA GUERRE AÉRIENNE

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le Samedi 11 Janvier 1913, à 4 heures du soir

PAR

V. LE MOYNE

Président : M. CHRÉTIEN, *professeur.*

Suffragants : MM. MICHON, SENN, *Professeurs*

NANCY

CH. PONCELET, LIBRAIRE-ÉDITEUR, 1, RUE DES CARMES

V. ARSANT, IMPRIMEUR, RUE DU CANAL, SAINT-NICOLAS

1913

50248.

UNIVERSITÉ DE NANCY — FACULTÉ DE DROIT

LE DROIT FUTUR
DE LA GUERRE AÉRIENNE

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

présentée et soutenue le Samedi 11 Janvier 1913, à 4 heures du soir

PAR

V. LE MOYNE

ACAD. LUTH. BAT. BIBL.

Président : M. CHRÉTIEN, *professeur.*

Suffragants : MM. MICHON, SENN, *Professeurs*

NANCY

CH. PONCELET, LIBRAIRE-ÉDITEUR, 1, RUE DES CARMES

V. ARSANT, IMPRIMEUR, RUE DU CANAL, SAINT-NICOLAS

1913

FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

Doyen : M. BINET, I. O.
Doyen honoraire et professeur honoraire : M. BLONDEL, ✻, I. O.
Professeur honoraire : M. MAY, I. O.

MM. BINET, I, O, Professeur de *Code civil* et chargé du *Cours d'enregistrement*, Doyen.

GARNIER, I. O, Professeur d'*Economie politique* et chargé du *Cours de Législation financière.*

BEAUCHET, I. O, Professeur de *Procédure civile* et chargé du *Cours de Procédure civile* (Voies d'exécution).

BOURCART, ✻, I. O, Professeur de *Droit commercial* et chargé d'un *Cours de Droit commercial* (Licence).

GAVET, I. O, Professeur d'*Histoire du Droit*, chargé du *Cours d'Histoire du Droit privé* et du *Cours d'Histoire du droit et des institutions juridiques de l'Est.*

CHRETIEN, I. O, Professseur de *Droit international public et privé* et chargé du *Cours de Droit international public* (Doctorat).

CARRÉ DE MALBERG, I. O, Professeur de *Droit public et constitutionnel*, et chargé des *Cours de Droit public* (Licence) et de *Droit public et Droit constitutionnel comparé* (Doctorat).

GÉNY, I. O, Professeur de *Code civil* et chargé du *Cours de Droit civil approfondi* (Doctorat)

MICHON, I. O, Professeur de *Droit romain* et chargé du *Cours d'Histoire du Droit* et du *Cours de Pandectes.*

BROCARD, A. O, Professeur-adjoint et chargé d'un *Cours d'Economie politique* (Licence), d'un *Cours d'Economie politique* (Doctorat) et du *Cours d'Histoire des Doctrines économiques.*

ROLLAND, A O, Professeur de *Droit administratif* et chargé d'un *Cours de Droit administratif* (Doctorat) et chargé du *Cours de Législation et Economie coloniales.*

SENN, O, Professeur de *Droit romain* chargé d'un *Cours de Législation industrielle* (Licence).

NAST, Agrégé et chargé du *Cours de droit criminel*, d'un *Cours de droit naturel* et d'un *Cours d'éléments de droit civil* (Capacité).

N..., Agrégé et chargé d'un *Cours de droit civil.*

SIMONNET, A. O, Docteur en Droit, chargé d'un *Cours d'éléments de Droit civil* (Capacité)

RENARD, A. O, Docteur en Droit, chargé d'un *Cours d'Eléments de Droit public et administratif* (Capacité.)

MELIN, A. O, Docteur en Droit, chargé du *Cours de Science sociale.*

ROVEL, I. O, Docteur en Droit, Secrétaire.

La Faculté n'entend ni approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.

INTRODUCTION

La Conquête de l'Air - Ses Conséquences au point de vue juridique

1. — L'Air est conquis

L'Illustre savant JANSSEN écrivait en 1899 (1) « Je « n'hésite pas à dire que le 20e siècle verra se réaliser « les grandes applications de la navigation aérienne « et l'atmosphère terrestre sera sillonnée par des « appareils qui en prendront définitivement posses- « sion, soit pour en faire l'étude journalière et « systématique, soit pour établir entre les nations des « communications et des rapports qui se joueront « des continents, des mers et des océans. »

2. — Cette prédiction est en train de se réaliser, l'atmosphère est en grande partie conquise (2), conquête

(1) L'Aéronaute 1899, page 1875.

(2) Pour cette conquête de l'air, considérée comme un fait accompli, voir Meili : (Das Lufftschiff im internen Recht und Vœlkerrecht) 1908 page 6. Alex. Meyer, Die Erschliessung des Luftraumes in ihren rechtlichen Folgen page 7 et Die Luftschiffahrt in Kriegsrechtlicher Beleuchtung, page 12.

qui a suscité une foule de problèmes scientifiques et juridiques, ces derniers n'étant peut-être pas toujours les plus faciles à résoudre (1). Ces problèmes juridiques de la navigation aérienne se présentent sous un double aspect : d'une part, ils se posent pour le temps de paix ; d'autre part, pour le temps de guerre. Pour le temps de paix, deux points de vue différents sont susceptibles d'être successivement envisagés : le point de vue du droit interne (rapports des habitants du sol entre eux ou rapports de ces mêmes habitants avec l'autorité publique) ; le point de vue du droit externe (rapports des États entre eux). La première hypothèse soulève des problèmes de droit national (droit civil et droit administratif) ; la seconde, des problèmes de droit international. Citons, à titre d'exemple : quelle sera la responsabilité des aviateurs en cas de dommages causés aux champs ou d'accidents (2) aux personnes

(1) C'est également l'opinion de M. Fleischmann. Auch eine Reihe juristische Problème auf von einer Eigenart, die nur Schwer eine Lœsung in Aussicht stelle. (Avec l'aviation a surgi) également une foule de problèmes juridiques d'une telle nature qu'il sera difficile de les solutionner. Grundgedanken eines Luftrechts page 1.

(2) Les Tribunaux ont déjà été saisis de la question à différentes reprises. Voir notamment le *Journal des Débats*, N° du 7 juillet 1912, 4e page, pour le procès intenté à la Société FARMAN par un groupe de cultivateurs. Le Tribunal de la Seine a alloué à titre de dommages-intérêts une indemnité aux demandeurs ; mais il a refusé de se prononcer sur l'interdiction de voler au-dessus des champs, aucune réglementation de la voie aérienne n'ayant encore été établie.

Voir également d'autres solutions dans la *Revue Juridique Internationale de locomotion aérienne*, 3e année. Juin 1912.

pour atterrissage ? Comment seront précisés, en égard au développement possible de la locomotion aérienne, les droits respectifs des propriétaires du sol sur la couche d'air qui surplombe leurs immeubles et les droits de l'État ? Comment déterminera-t-on la nationalité des aéronefs ? Quelles seront les règles de route pour les voyages aériens ? etc.

3. — Sans doute, nous ne pourrons pas laisser complètement de côté ces problèmes, puisque leur solution intéresse jusqu'à un certain point et dans une mesure que nous aurons à préciser plus loin le droit de la guerre. Nous verrons, en effet, que dans un certain nombre de cas, les règles du droit de la guerre aérienne seront différentes selon qu'on adopte pour le temps de paix telle ou telle solution, relativement à la condition juridique de l'atmosphère, mais nous n'examinerons ces théories du temps de paix qu'en fonction avec le droit de la guerre, dont nous nous occuperons principalement.

4. — Division du travail

Nous diviserons notre étude en deux parties :

1re partie : le **domaine aérien** ;

2e » **le droit futur de la guerre aérienne.**

Dans la seconde partie, nous traiterons successivement de la légitimité de la guerre aérienne et des règles de la guerre aérienne.

Nous ferons suivre notre travail d'un index bibliographique et d'une table analytique des matières.

Il est à peine besoin de faire remarquer que nous traitons seulement de la légitimité de la guerre aérienne sans nous occuper de la légitimité de la guerre en elle-même : quoique connexes par certains côtés, (1) les deux questions sont assez différentes pour mériter une étude séparée. — Un conflit éclate. — Sera-t-il légitime, pour défendre le sol menacé ou envahi, de recourir à la guerre aérienne avec tous les nouveaux moyens de combat qu'elle entraîne ? — Si oui, quelles seront les règles de cette guerre ? — Nous verrons, au cours et au terme de nos développements, s'il n'est point prématuré de fixer dès maintenant cette réglementation.

5. — En ce qui concerne la terminologie, nous prendrons celle qui a été adoptée par le 4e Congrès de la Fédération Internationale Aéronautique tenu à Nancy en 1909, et qui a été admise dans la suite par toutes les sociétés civiles et militaires.

Depuis cette date, le terme aéronautique a remplacé celui d'aérostation et sert à désigner la science de l'air dans toutes ses manifestations et les mots aérostation et aviation s'appliquent : le premier, « aux engins dits « plus légers que l'air, c'est-à-dire utilisant pour leur « sustentation la force ascensionnelle d'un gaz léger » ; le second « aux engins dits plus lourds que l'air « employant pour se soutenir et se déplacer la réaction « exercée par l'air sur les surfaces appropriées » (2).

---

(1) Voir plus loin, page 19.

(2) Dictionnaire manuel de l'aéronautique militaire 1912 pages 3 et 10. — IVe Congrès de Nancy, 4e vœu, pages 469 et 470.

Notons également que, depuis ce 4me congrès de Nancy, le mot aéronef que nous emploierons tend de plus en plus à désigner également tous les appareils de locomotion aérienne (dirigeables et aéroplanes). — Nous disons " tend " car aucun usage ne paraît encore avoir prévalu. — Dans son rapport sur le régime juridique des aérostats en temps de guerre, M. FAUCHILLE emploie encore couramment aérostats au lieu d'aéronefs, tout en faisant remarquer qu'aéronef (1) serait préférable (2) (3).

6. — Au cours des pages qui vont suivre, nous ne ferons aucune distinction entre les aéroplanes et les dirigeables : non que nous voulions les assimiler complètement et trancher la question, si complexe et si vivement discutée par les techniciens, de savoir s'ils ren-

---

(1) Aucun usage ne semble encore fixé pour le genre du mot aéronef. Il est mis tantôt au masculin, tantôt au féminin. Comme le masculin est employé par des écrivains qui font autorité et dans des rapports officiels, nous le choisirons nous-mêmes. M. FAUCHILLE emploie le masculin (Rapport sur le réglement soumis à l'Institut de droit international à la session de Bruxelles 1902, et rapports au congrès de Madrid 1911), ainsi que M. BOUTELOUP, dans sa traduction de l'ouvrage de CATELLANI « *Le Droit aérien.* » M. André BLACHÈRE dans son étude « *L'air voie de communication et le droit* » tient pour le féminin. Pour cette question de terminologie, voir également *l'Economiste français*, N° du 24 Août 1912, page 271.

(2) Annuaire de l'Institut de droit International 1911, page 23 en note.

(3) M. Al. Meyer (Die Luft schiffahrt in Kriegsrechtlicher Beleuchtung 1909 Frankfurt) distingue : les ballons libres (Ballons) les dirigeables (Lufts-chiffe) et les aéroplanes (flug maschinen) Il emploie le mot Luftfahrzeug pour désigner à la fois les trois catégories qui précèdent (page 12, note 4).

dront des services égaux en temps de guerre. Mais, selon la remarque du commandant RENARD (1), les uns et les autres ont atteint une altitude de 1,500 mètres : (2) nous ne voyons pas qu'il y ait lieu d'appliquer des règles de droit différentes parce que les uns, les aéroplanes, filent à la vitesse de 90 ou 100 kilomètres à l'heure, et les autres, les dirigeables, ne font que du 70 ou du 75 ou parce que les premiers ont un rayon d'action moindre et serviront aux reconnaisances tactiques, tandis que les seconds seront utilisés pour les reconnaissances stratégiques à grande envergure. Ce que nous dirons donc des uns devra s'entendre des autres et réciproquement. Il suffit (et cette condition est remplie) que tous ces aéronefs puissent rendre, en cas de conflit, des services semblables pour qu'on les soumette à la même réglementation.

Il est inutile de dire que l'emploi de ces mots à terminaison latine ou grecque (aéronautiques-aéronefs) n'implique de notre part aucune adhésion, de principe tout au moins, à la doctrine qui prétend assimiler l'air

---

(1) Ces chiffres sont ceux du commandant RENARD. Ils ne sont qu'une moyenne puisque les récents records ont porté cette altitude à environ 4.000 mètres aussi bien pour les dirigeables que pour les aéroplanes (voir la Revue Aérienne parlant de l'aviateur HIRTH qui, le 7 juillet 1912, au meeting de Leipzig aurait atteint le record du monde pour la hauteur de 4.200 mètres. Depuis, ce record a été battu par GARROS qui a volé à 5.000 mètres.

(2) L'Aéronautique militaire dans les marches de l'Est, n° du 25 Juin 1912, page 335. Pour la vitesse, on parle déjà couramment de 150 à 200 kilomètres à l'heure.

à la mer, l'aéroplane ou le dirigeable à un navire, point très controversé sur lequel nous aurons à revenir, en différentes circonstances, au cours de ce travail.

Nous entendons simplement nous conformer à un usage qui désormais a, en quelque sorte, force de loi.

7. — Nous laisserons de côté tout ce qui a trait aux ballons captifs et aux ballons sondes, relégués un peu au second plan en raison des progrès incessants de de l'aéronautique. Nous ne parlerons pas davantage de la télégraphie sans fil, bien qu'elle ait sa place toute naturelle dans une étude sur le droit futur de la guerre aérienne. Nous estimons en effet qu'à cause des développements incessants de la science sur ce point et des applications chaque jour plus nombreuses qui en sont faites ; à cause aussi des grands services que la télégraphie sans fil rendrait en temps de guerre, il y a lieu de faire cette étude à part, d'autant plus que les considérations qu'on peut faire valoir en faveur de certains principes, comme, par exemple, la liberté de l'air, sont différentes selon qu'on parle d'aéronefs ou de télégraphie sans fil.

Faut-il ajouter que nous n'avons la prétention ni de dire ni surtout de trouver quelque chose de neuf. Encore que la matière qui fait l'objet du présent travail soit de date récente, elle a été déjà très étudiée : nous voulons seulement soumettre à un examen personnel quelques unes des idées émises, les conditions dans lesquelles nous avons eu à poursuivre nos recherches

nous interdisant à notre très grand regret d'autres ambitions (1).

---

(1) Au moment où nous entreprenons la correction de notre travail, avant de le livrer à l'impression, les évènements des Balkans se précipitent. Les Turcs vaincus battent en retraite sur Constantinople. Avec les contradictions, les exagérations, les invraisemblances des dépêches officielles et des récits de toutes sortes publiés par les agences et les journaux, il est impossible de se rendre un compte exact des circonstances dans lesquelles ces évènements ont eu lieu. En ce qui concerne l'aéronautique, voici quelques-uns des faits que nous avons relevés :

Un aéroplane aurait été abattu par un boulet de canon ;

Les aéroplanes auraient contribué au bombardement d'Andrinople, ils se seraient livré à de nombreuses reconnaissances au-dessus de la ville et dans les environs.

On annonçait enfin qu'on faisait venir de Sofia quatorze aéroplanes pour le siège d'Andrinople. Quand la guerre sera terminée, une mise au point devra être faite par les techniciens et les officiers. Dans quelles conditions précises l'action de ces aéronefs a-t-elle eu lieu ? Quelle était la valeur et l'entraînement des instruments dont on s'est servi ? La valeur et l'entraînement des hommes qui les montaient ? Le service en campagne de ces aéronefs a-t-il été parfaitement organisé, etc..... Nous ne signalons que quelques-unes des questions qui se poseront.

Lorsque cette mise au point aura été faite, les juristes pourront enfin étudier cette matière en s'appuyant sur une base solide.

Observations Préliminaires

NATURE — BUT

Légitimité et Règles générales de la guerre

Avant de passer à l'étude des questions annoncées, nous avons à présenter quelques remarques sur la nature, le but et les lois générales du droit de la guerre.

Peut-être estimera-t-on que ces observations eûssent été plus à leur place au commencement de notre seconde partie ; nous n'y contredirons pas. Elles visent, en effet, plus directement la légitimité et les règles de la guerre aérienne que la question, plus théorique que pratique, de la nature juridique de l'atmosphère.

8. — Théorie et Pratique

Toutefois, nous préférons les donner ici pour les raisons suivantes : d'abord nous tenons à les séparer du reste de nos développements pour les mettre

mieux en relief et ne pas interrompre l'enchaînement de nos idées. En second lieu et surtout, il est une idée, inspiratrice de notre travail, qui vient à cet endroit beaucoup plus que partout ailleurs. Cette idée est la suivante : dans un sujet qui paraît exiger plus d'ardeur et de vigueur d'imagination que de bon sens, on nous jugera, sans doute aucun, au cours des lignes qui suivront, bien terre à terre. Nous répondrons : depuis plusieurs années déjà, les exigences de la vie et les obligations de notre situation nous ont amenés à étudier la législation industrielle et plus spécialement la législation ouvrière, et, dans la législation ouvrière, cette partie qui vise directement l'amélioration matérielle et morale du sort du travailleur. Or, à maintes reprises, nous avons constaté le divorce, parfois profond, toujours déplorable qui existe entre la théorie et la pratique. Nos législateurs en chambre ont mis debout des systèmes qui certes, se tiennent ; qui, parfois, ont grande allure, mais qui, à l'épreuve de deux ou trois années d'existence, menacent de disparaître à peu près complètement sous les retouches successives qui y sont apportées !

Or, cet esprit, nous aurons l'occasion de le rencontrer différentes fois au cours des pages ci-après. Toujours nous le combattrons, sans doute avec tout le respect dû à des maîtres éminents, mais aussi avec décision et énergie. Mais ne le trouvera-t-on pas précisément plus encore dans notre première que dans notre seconde partie ? Il convient donc de le signaler dès le début. Nous craignons même qu'en nous plaçant à ce

point de vue, le seul scientifique et juridique, parce que le seul vraiment réel et positif, nous soyons jugés beaucoup trop timorés. Nous avons en effet laissé subsister des règles qui, à des esprits plus froids et plus positifs que le notre, sembleront inutiles. Nous en avons examiné d'autres qu'il eût fallu résolument écarter. C'est donc dans cet esprit de critique, d'une critique que nous ferons aussi impartiale et aussi modérée que possible, que nous allons aborder notre sujet.

9. — Le Droit de la Guerre est fait de réalités.

Le droit de la guerre, plus encore que les autres parties du droit, est fait de réalités : ce sont vingt siècles de combats sur terre et sur mer qui l'ont édifié. Les conquérants et les chefs militaires ont d'abord agi. Le résutat de leurs actions a été consigné dans des écrits de toutes sortes et ce n'est que lorsque ce double travail préliminaire a été parachevé que les juristes ont pu intervenir pour ordonner, (1) éclairer et soutenir les faits existants et en tirer des règles de conduite.

Avec le droit de la guerre aérienne, il n'en sera pas autrement : là surtout, puisque nous sommes en présence d'un milieu et d'un mode d'action totalement

---

(1) Ce sont à peu près les trois paroles de Meili : Ordnend, Klarend, unterstützend (Das Luftschiff in internen Rechtund Vœlkerrecht, Vorwort, page 5, 1908,Zurich. Orell Fussli).

inconnus, ou à peu près, l'homme de guerre devra précéder le juriste ; les exploits de l'un fourniront aux études de l'autre la seule base possible. Tant que ces exploits n'auront pas eu lieu, le juriste en sera réduit à vivre sur le passé : avec un esprit brillant, souple, il aura la faculté de se livrer à des considérations et à des comparaisons plus ou moins justes ; d'établir des suppositions plus ou moins fondées ; d'édifier des systèmes plus ou moins solides — peut-être très intéressantes et d'une lecture agréable, ces œuvres ne seront jamais que provisoires.

10. — Or, à l'heure actuelle, que savons-nous de certain, de positif en fait d'aéronautique ? Simplement ceci que les aéronefs commencent à voler. Et, de ce fait incontestable, nous concluons qu'en temps de guerre ils voleront et pourront, sans doute, rendre des services. En dehors de cette évidence, nous ne savons absolument rien. Quels seront ces services ! Quelle sera la valeur des aéronefs comme instruments d'exploration et d'attaque ? Le champ est ouvert aux suppositions. Sans doute journaux et revues chantent victoire ; il y est sans cesse question de randonnées aériennes, de prouesses (1) et de merveilleux exploits : exagérations (nécessaires et très louables par conséquent) de métier, mais qu'il faut prendre toujours

(1) Ces prouesses, fûssent-elles d'ailleurs cent fois plus merveilleuses encore, ne sauraient servir dans une étude comme la nôtre, que comme indication — elles se produisent en effet en temps de paix, c'est-à-dire dans des conditions différentes de celles du temps de guerre.

avec le grain de sel, surtout lorsqu'on les cite. Tant qu'une guerre n'aura pas fourni aux aéronefs une occasion de prouver leur utilité ; tant que les résultats de leurs opérations militaires n'auront pas été consignés dans des documents officiels, authentiques (les documents officiels ne sont pas toujours authentiques) nous ne devrons avancer qu'avec la plus extrême prudence, sous peine de voir les événements infliger des démentis formels à nos théories en apparence les mieux assises.

11. — En cette matière, il n'y a même pas lieu actuellement aux hypothèses proprement dites. Suppositions, oui ; hypothèses, non. Qu'est-ce, en effet, que l'hypothèse sinon une comparaison qui suppose deux catégories de faits : les uns, prouvés et régis par des règles certaines, qui forment le premier terme de la comparaison ; les autres, ayant une existence évidente, mais qu'il s'agit d'expliquer, dont il faut prouver les lois et qui forment le second terme de la comparaison. En aéronautique, nous n'avons même pas de faits ; en effet où ces faits n'existent que dans l'imagination d'écrivains subtils, où, s'ils existent, ils sont loin d'être établis d'une façon complète et définitive. Comment dès lors bâtir une réglementation. ?

En dépit donc de tous les enthousiasmes ; en dépit de tous les hymnes de triomphe et d'allégresse qui retentissent à nos oreilles pour célébrer cette nouvelle et éclatante victoire du génie français, gardons-nous de toute exagération et de toute précipitation. Sachons attendre.

12. — But de la guerre.

Quel est le but de la guerre ?

Ce but tient dans une phrase : détruire les forces militaires de l'adversaire le plus rapidement possible et dans toute la mesure où les circonstances, froidement et impartialement jugées, paraissent l'exiger.

Ce but est ligitime.

13. — Il y a toujours eu et toujours il y aura des individus ambitieux qui se croiront obligés de dominer leurs semblables : la plus ou moins grande habileté, la plus ou moins grande audace avec laquelle ils s'entendent à exercer cette domination font entre eux toute la différence.

Tant valent les individus pris séparément, tant valent les peuples. Il y a toujours eu et il y aura toujours des nations, conduites par des souverains ou des politiciens sans scrupules et sans conscience, (1) qui se partageront des royaumes, qui annexeront des provinces, qui opprimeront les malheureux peuples assez faibles ou assez naïfs pour se laisser opprimer. Vouloir qu'il en soit autrement c'est vouloir que l'homme ne soit plus l'homme, que le monde ne soit plus le monde.

Conclusion : il est un fait évident : il y aura toujours des nations qui seront ou lésées dans leurs intérêts

---

(1) Nous supposons que les scrupules et la conscience ont encore une part dans le gouvernement des peuples. Or, est-il besoin de le faire remarquer, cette supposition est en contradiction flagrante avec un trop grand nombre de faits. La doctrine du fait accompli paraît bien rester, sinon devenir de plus en plus la grande règle du droit international.

vitaux, ou gravement menacées dans leur indépendance et dans leur existence. A titre de mémoire, et pour ceux qui ferment les oreilles au bruit du canon, rappelons : la guerre du Transwaal, la guerre Russo-Japonaise ; l'annexion de la Corée ; l'annexion de la Bosnie et de l'Horzégovine : la guerre Italo-Turque ; la guerre des Balkans.

Or, pour sauvegarder l'intégrité de leur territoire, pour venger leur honneur et leurs intérêts compromis, les peuples n'ont qu'une ressource : la guerre.

14. — Nous fondons ainsi : la nécessité de la guerre, sur la perversion de la nature humaine ; sa légitimité, sur le droit de toute nation à vivre, droit essentiel, principe et fin de tous les autres droits, absolus ou relatifs, reconnus par le droit international à chaque Etat. Cette conclusion dénote peut-être une psychologie plus pessimiste que celle des pacifistes, mais, sans aucun doute, hélas ! combien plus vraie, combien plus sûre !

De plus amples développements sur cette nécessité et sur cette légitimité seraient ici hors de place. Remarquons toutefois que, dans leur brièveté, les réflexions qui précèdent ne sont pas dénuées d'intérêt : leur importance ne saurait échapper. Nous essayerons d'établir plus loin que la guerre aérienne est une dépendance de la guerre en général, de la guerre telle qu'elle a toujours existé sur terre ou sur mer. Si cette dernière est nécessaire, si la mesure de sa nécessité est la mesure de sa légitimité, la première est, à un titre semblable, nécessaire et légitime.

15. — **Principes qui dominent le droit de la guerre.**

Quels sont les principes qui dominent la guerre entendue comme un moyen de salut nécessaire et légitime pour les États menacés?

Ces principes découlent de la définition, donnée plus haut, du but de la guerre. Dans cette définition, nous trouvons deux éléments. L'un indique la fin que doivent poursuivre les commandants des armées : la destruction des forces de l'adversaire, forces militaires. L'autre précise la façon dont les opérations seront menées : les actes d'hostilités, de part et d'autre, auront pour mesure le succès définitif.

16. — *En d'autres termes :*

1° La guerre est un rapport d'État à État. Elle ne doit se manifester directement qu'entre les forces militaires des adversaires. Elle ne peut atteindre d'une manière immédiate les simples particuliers.

2° Les actes de guerre sont restreints à leur nécessité même. On doit condamner tous ceux qui ne sont pas justifiés par le besoin bien établi de détruire ou d'affaiblir la puissance militaire de l'ennemi.

Avant d'aller plus loin, nous devons poser une question. Les circonstances, dans lesquelles les guerres modernes auront lieu, ne modifient-elles point la notion théorique et l'application pratique des deux principes qui viennent d'être énoncés? Nous le verrons dans un instant, les guerres futures mettront aux prises des centaines de milliers, voire même des

millions d'hommes. Or, pour détruire cette force armée, deux moyens sont à la disposition des adversaires : la faucher sur les champs de batailles et l'affamer. Mais comment l'affamer, sinon en détruisant les ressources économiques de l'ennemi, ou tout au moins en s'en emparant ? Nous posons seulement la question, sans la résoudre, cette solution devant nous entraîner dans des discussions qui sortiraient de notre cadre.

Quoiqu'il en soit de la solution pratique, nous estimons qu'en théorie il y a lieu de maintenir les notions traditionnelles et de les maintenir d'une façon d'autant plus nette, d'autant plus précise qu'elles sont sans doute plus menacées par ailleurs.

17. — Du premier principe que nous venons d'énoncer, se déduit la division de la population en combattants et en non-combattants, les premiers seuls ayant le droit de prendre part aux hostilités. Non certes que les habitants pacifiques ne puissent avoir à souffrir des hostilités, mais s'ils doivent être respectés autant que possible dans leurs biens, dans leur honneur et dans leur vie, ils ne doivent pas davantage s'immiscer à un degré ou à l'autre dans les opérations. Plus tard, nous nous expliquerons longuement sur ce point. Contentons-nous pour le moment de mettre en évidence cette idée que les non-combattants, sans accomplir aucun acte de guerre, peuvent avoir à supporter les conséquences des hostilités.

18. — Cette proposition découle de la nature même

de la guerre et des conditions dans lesquelles les luttes entre États se produiront désormais.

De la nature de la guerre d'abord. La guerre, en effet, est une lutte violente, brutale, dans laquelle les chefs responsables doivent obéir à une seule loi : la loi du succès ; il s'agit pour eux de sauver la patrie. Pour atteindre ce but (sous les seules restrictions que nous indiquerons plus loin), tous les moyens sont bons. Pour embusquer leurs troupes dans des positions favorables en vue de la bataille, leur faut-il détruire des maisons, saccager des récoltes ? Ils détruiront les maisons, ils saccageront les récoltes. — Supposons, par impossible, que le succès d'une opération décisive pour le sort de la guerre ou, par exemple, le salut d'une armée battant en retraite exigeât le sacrifice de quelques vies humaines, femmes ou enfants ne prenant aucune part aux hostilités, ils manqueraient à tous leurs devoirs en ne sacrifiant pas ces innocents. Leur conduite ne serait inhumaine qu'en apparence, puisque la mort de quelques individus aurait assuré le salut d'une multitude d'autres et peut-être décidé de l'issue de la campagne. Sans doute ce cas est absolument chimérique. Les chefs militaires, si critiques que soient les situations, auront toujours le temps de prendre toutes leurs dispositions pour épargner sinon les biens, au moins la vie des non-combattants, mais nous l'avons choisi pour montrer que les nécessités militaires peuvent parfois conduire à des opérations qui nuiront à la population pacifique. Il y a, dans les dommages occasionnés de cette sorte, un mal

nécessaire qui est inhérent à la guerre. Il ne saurait disparaître qu'avec la guerre elle-même. Le remède d'ailleurs se trouve, en partie tout au moins, à côté du mal, puisque les citoyens ainsi lésés auront toujours la faculté de se faire indemniser.

19. — Mais la nécessité des sacrifices imposés aux non-combattants au cours des hostilités ressort avec plus d'évidence encore des conditions dans lesquelles les guerres auront lieu désormais. Dans tous les pays, l'impôt du sang atteint un nombre d'hommes de plus en plus considérable : tout le monde est soldat. Les malingres, les chétifs eux-mêmes sont pris pour occuper des emplois auxiliaires et rendre disponibles pour le service actif un certain nombre d'unités. On arrive ainsi, soit pour le temps de paix, soit pour le temps de guerre, à des effectifs considérables. Si l'on tient compte, par ailleurs, des systèmes d'alliances qui paraissent prévaloir de plus en plus dans la politique européenne (voir même mondiale), on en arrive à cette conclusion que toute guerre mettra sur pied des millions d'hommes.

Un autre fait, qui n'est du reste que la conclusion du service militaire obligatoire, est peut-être plus frappant et plus terrible : c'est le développement progressif des armements tant sur terre que sur mer. Tandis que dans la plupart des pays le nombre des baïonnettes augmente chaque année, les frontières sont défendues par des forts nouveaux, forts visibles ou batteries dissimulées ; les camps retranchés perfectionnent leur système de défense ; des armes à tir

plus rapide et plus meurtrier sont inventées ; des dreadnoughts et des superdreadnoughts sont mis en chantier. En définitive, tous les progrès de la science et de la civilisation, dont nous sommes si fiers, n'aboutissent qu'à un résultat : multiplier, d'une façon effrayante, les moyens de destruction et de carnage.

Ainsi donc d'un côté des millions d'hommes. De l'autre, des armes d'une puissance inouïe. Il n'est pas besoin de beaucoup de réflexion pour voir ce que, dans ces conditions, une guerre sera, nous ne disons pas pour les soldats (il n'est pas question d'eux), mais pour la seule population pacifique. Foyers désertés, où règnera pendant de longs mois la misère ; armées du pays et de l'envahisseur à nourrir et à entretenir ; champs et récoltes saccagés par le passage de troupes ; destructions et ruines de toutes sortes dans les environs immédiats des rencontres ou des champs de bataille. Tout cela ne donne qu'une faible idée des maux dont les non-combattants auront à souffrir. Certes, tous les efforts qui sont tentés pour humaniser la guerre en la réglementant sont très beaux ; plus belles encore sont toutes ces œuvres, qui se fondent et vivent, de plus en plus prospères, pour porter secours aux blessés en cas de luttes à mains armées. Mais, par leur existence et leur vitalité même, ces efforts et ces œuvres n'attestent-elles pas hautement que ces luttes seront effroyables ?

Bref, en dépit de vingt siècles de civilisation, les guerres de demain seront plus sauvages que celles d'il y a 100 ou 200 ans, et la population pacifique aura,

somme toute, plus à souffrir qu'à l'époque où, la division en combattants et en non-combattants n'existant pas encore, la lutte avait lieu de nation à nation, de peuple à peuple, et embrassait tous les hommes valides, soldats réguliers ou non.

Conclusion : si la population pacifique ne doit pas prendre part directement aux hostilités, il est impossible qu'elle n'en souffre pas d'une manière ou de l'autre. Nous devions mettre cette idée en lumière : elle renferme la solution de beaucoup de difficultés que nous rencontrerons plus loin en traitant la légitimité de la guerre aérienne.

20. — Moyens légitimes d'attaque et de défense.

Nous avons dit, en second lieu, que les actes de guerre devaient être restreints à leur nécessité même et qu'il fallait condamner tous ceux qui n'étaient pas en rapport direct avec le but poursuivi, savoir : la destruction plus ou moins rapide et plus ou moins complète, selon les circonstances, des forces militaires de l'ennemi. C'est la question de la légitimité des moyens d'attaque et de défense. D'une manière générale, tous les moyens de combat sont permis, pourvu qu'ils ne soient contraires ni à l'humanité, ni aux sentiments d'honneur et de loyauté. C'est ainsi, par exemple, que sont interdits : toute rigueur inutile contre l'ennemi hors de combat, blessé ou qui se rend prisonnier ; l'assassinat d'un chef ennemi ; certaines

armes empoisonnées ou qui causent des blessures incurables ou douloureuses sans utilité ; la chaux, le verre pilé, le petit plomb, les balles mâchées, etc.

Les balles qui s'aplatissent ;

Les dévastations sans aucune utilité pour les opérations de la guerre et dans un seul esprit de vengeance ;

L'emploi illicite du pavillon parlementaire, du pavillon national, etc.

21. — Ces règles générales relatives aux moyens de nuire à l'ennemi ont été ainsi précisées par les Conférences de la Haye (art. 23 des règlements de 1899 et de 1907).

« Outre les prohibitions établies par des conven-
« tions spéciales, il est notamment interdit :

a) « D'employer du poison ou des armes empoi-
« sonnées ; *b)* de tuer ou de blesser par trahison des
« individus appartenant à la nation ou à l'armée
« ennemie ; *c)* de tuer ou de blesser un ennemi qui,
« ayant mis bas les armes ou n'ayant plus les moyens
« de se défendre s'est rendu à discrétion ; *d)* de
« déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier ; *e)* d'em-
« ployer des armes, des projectiles ou des matières
« propres à causer des maux superflus ; *f)* d'user indû-
« ment du pavillon parlementaire, du pavillon natio-
« nal ou des insignes militaires et de l'uniforme de
« l'ennemi ainsi que des signes distinctif de la conven-
« tion de Genève ; *g)* de détruire ou de saisir les pro-
« priétés ennemies, sauf les cas où ces destructions

« et ces saisies seraient impérieusement commandées « par les nécessités de la guerre. »

De ce texte et des lignes qui précèdent, nous tirerons les conclusions suivantes, dont nous aurons à nous servir directement par la suite.

22. — D'abord le caractère inhumain d'un moyen de combat quelconque découle, non de sa puissance de destruction plus ou moins grande, mais de l'usage qui en est fait; ce moyen de combat, fût-il à peu près inoffensif en lui-même ou très peu dangereux, comme un sabre par exemple, s'il est employé à des fins autres que celles de la guerre, telles que nous les avons précisées plus haut, ou si, employé pour détruire les forces militaires de l'ennemi, il en est abusé, devient par là même inhumain.

Au contraire, les engins de destruction les plus terribles, comme les canons, les obus, les torpilles ou les mitrailleuses, sont d'un usage très licite, à condition que leur emploi soit approprié aux hostilités et proportionné au but à atteindre. On peut même affirmer qu'un moyen de combat est d'autant plus humain que sa puissance destructive est plus grande, car alors le but visé est atteint plus rapidement et plus sûrement. Ces moyens, en effet, permettent de mener vigoureusement la lutte, de la terminer rapidement et d'abréger ainsi les souffrances des combattants et les maux des non-combattants.

Ainsi donc pour juger une arme, quelle qu'elle soit, il faut considérer non pas sa nature, mais son emploi. Si cette arme sert directement à anéantir les

forces de l'ennemi, elle est légitime, quels que puissent être par ailleurs les ravages qu'elle exerce soit dans les rangs de l'adversaire, soit même aux non-combattants, pourvu que ceux-ci ne soient pas visés immédiatement.

23. — **Ruses de guerre.**

Il en va de même pour les ruses de guerre, bien que la limite soit souvent plus difficile à tracer entre les ruses qui sont permises et celles qui sont défendues. La ruse, en effet, a toujours été l'âme de la guerre et jamais on n'a songé à la prohiber sous ses formes si variées d'embuscades, d'attaques nocturnes, de fausses manœuvres, d'emploi des sonneries et des mots d'ordres de l'ennemi, de diffusion de fausses nouvelles, etc. Ne sont interdites que les ruses manifestement perfides, c'est-à-dire celles qui consistent dans la violation de la foi jurée, comme tout manquement à la parole donnée, tout abus des signes d'inviolabilité des personnes ou des édifices.

On a prétendu que l'emploi de procédés dont l'ennemi ne pourrait se garer, quelle que fût sa vigilance, constituait une ruse perfide et par là même condamnable. Cette formule était peut-être vraie avant les découvertes scientifiques récentes; elle ne l'est certainement plus maintenant, puisque les sous-marins et les mines sous-marines, absolument invisibles, sont en principe autorisés par le droit de la guerre.

En somme, il est bien difficile de préciser (sauf les

cas très simples semblables à ceux que nous avons cités) en quoi consiste le caractère de perfidie qui rend la ruse condamnable. Il y a là une question de fait qui ne saurait être tranchée en dehors des cas où elle se produit. Une règle générale est impossible à fixer.

24. — Enfin il est une troisième conclusion qui se dégage du texte plus haut rapporté (g) il est défendu de détruire, etc... Quand, au cours des hostilités, deux catégories d'intérêts sont en présence, d'un côté ceux des belligérants, de l'autre ceux de la population pacifique, ce sont les premiers qui doivent l'emporter ; et ce n'est que justice, puisque, en définitive, le meilleur moyen de protéger d'une façon durable et efficace les intérêts des non-combattants est d'aider, malgré quelques inconvénients passagers, les belligérants à atteindre leur but, qui est le succès final.

25. — Si nous résumons maintenant l'exposé qui précède, nous constatons que la guerre, qui se poursuit d'État à État, et met aux prises les forces militaires des deux ennemis, peut atteindre indirectement les habitants de la population pacifique. Les dommages qui sont ainsi occasionnés à ces derniers sont une conséquence nécessaire de la lutte engagée : pour qu'ils soient légitimes, il suffit qu'ils ne soient pas causés directement et immédiatement.

En second lieu, les moyens les plus terribles de destruction doivent être autorisés à la double condition qu'ils soient employés directement à la destruction

des forces militaires de l'adversaire et que cet emploi cesse aussitôt que le but poursuivi est atteint.

Ensuite, les ruses de guerre sont permises en principe ; elles ne deviennent illicites que lorsqu'elles affectent le caractère d'un manquement à la foi jurée ou à la parole donnée.

Enfin dans les cas douteux, il faut préférer aux intérêts des non-combattants les intérêts des belligérants.

C'est sous le bénéfice de ces observations préliminaires que nous allons passer à l'étude des deux parties qui constituent notre travail, savoir :

Première partie : le domaine aérien.

Deuxième partie : le droit futur de la guerre aérienne.

PREMIÈRE PARTIE

LE DOMAINE AÉRIEN

Dans 3 chapitres nous étudierons successivement :

1° Les raisons pour lesquelles il convient, dans une étude sur le droit futur de la guerre aérienne, de parler du domaine aérien.

2° Les droits des individus et de l'État sur l'espace.

3° Les droits de la communauté internationale sur le même espace.

CHAPITRE PREMIER

Raisons pour lesquelles il convient, dans une étude sur le droit futur de la guerre aérienne, de parler du domaine aérien.

Pourquoi, dans une étude sur le droit futur de la guerre aérienne, parler en premier lieu du domaine aérien et préciser la nature juridique de l'atmosphère ?

26. — **La question du domaine aérien domine le droit de la guerre aérienne.**

Différentes opinions ont été émises à ce sujet. Les uns ont prétendu que, par certains côtés tout au moins, la solution de cette question dominait tout le droit de la guerre aérienne, les règles de cette dernière devant être essentiellement différentes selon qu'on admettait la théorie de l'État propriétaire, de l'État souverain ou de l'État conservateur. M. Philit, notamment, écrit : (1) « La question n'est pas seule-« ment d'un grand intérêt général ; dans le cas parti-« culier qui est le nôtre, elle est de première impor-« tance. Par certains côtés, elle domine notre sujet. « Selon la solution adoptée, les règles de la guerre « aérienne changeront du tout au tout. Par exemple « qu'un état riverain ait sur l'air un droit de propriété « ou de souveraineté, et, du même coup, il pourra « exercer en cas de guerre tous les droits attachés au « titre de propriétaire ou de souverain. Qu'au con-« traire, on ne lui reconnaisse que certains droits « nécessaires à sa conservation, voilà sa puissance « restreinte ».

27. D'autres, au contraire, estiment que ce problème du domaine aérien est plutôt un problème de métaphysique juridique qui ne peut que compliquer la solution pratique, surtout pour le droit de la guerre,

(1) La guerre aérienne. Thèse, page 20.

nécessairement moins complexe que certaines autres branches du droit, le droit civil, par exemple. Et les partisans de cette seconde théorie font remarquer, non sans quelque apparence de raison, que les divers systèmes soutenus à ce sujet diffèrent souvent beaucoup plus en théorie que par leurs conséquences pratiques, surtout si on envisage le point de vue spécial auquel nous avons à nous placer, pour notre travail. Ils disent que, quelque soit le système adopté, il faut en arriver, au moins dans un certain nombre de cas, à des concessions et à des restrictions qui forcent les données initiales. Mais, en fin de compte, on aboutirait à une solution identique. « En définitive, « écrit M. André Blachère, (1) si l'on excepte certaines « questions (juridiction compétente, cérémonial), la « souveraineté, comme nous l'entendons, ou le droit « de conservation, tel que le conçoit M. Paul Fauchille, « diffèrent beaucoup plus au point de vue théorique « que par leur conséquences pratiques. L'un et l'autre « système, en effet, sont nécessairement entraînés à « des concessions et à des restrictions qui forcent les « données initiales et, seules, doivent compter.

« Assurer la sécurité publique, la protection doua- « nière et sanitaire, réprimer les infractions, telles « sont les fonctions que l'Etat exercera nécessaire- « ment sur son atmosphère. Il ne faut pas s'acharner « à en rechercher la base théorique si l'on ne veut

(1) L'air, voie de communication et le droit, p. 84.

« pas augmenter les difficultés d'une réglementation « tant interne qu'internationale ».

« C'est, suivant le mot de M. Renault à la Confé- « rence de navigation aérienne, un problème de méta- « physique juridique qui ne peut que compliquer la « solution pratique ».

28. — Encore que cette seconde opinion nous paraisse beaucoup plus soutenable que la première, (surtout si on se place, comme ses partisans l'ont fait, au point de vue du droit de la paix), nous ne saurions les accepter ni l'une ni l'autre. La première, parce que, sous l'empire des nécessités pratiques il faut reconnaître des exceptions importantes qui menacent d'emporter la règle.

Nous verrons plus loin que l'élaboration d'un droit de la guerre aérienne soulève en particulier deux questions essentielles: la détermination du théâtre des hostilités aériennes et la fixation des relations des neutres au-dessus du territoire des belligérants. On pourrait même soutenir qu'à l'heure actuelle ces deux questions sont les seules qui puissent recevoir une solution, sinon définitive, au moins satisfaisante. Or, dans l'un comme dans l'autre cas, quelque éloignés que soient les principes théoriques d'où l'on parte, on en arrive identiquement aux mêmes conclusions. « Il « est acquis en droit des gens, écrit à ce sujet M. Philit « lui-même, que les belligérants peuvent se livrer à « tout acte de guerre sur leur territoire respectif. Il « n'en va pas autrement de la guerre aérienne. On « objecterait vainement le principe de conservation ;

« c'est justement pour se conserver que chaque Etat « devra lutter contre l'autre. Dès lors, toutes les par- « ties de l'air qui dominent le territoire continental « des belligérants seront ouvertes aux hostilités ». Et M. Philit, qui tient pour la liberté de l'air, ajoute en note : « Il en serait de même en adoptant le « principe de la propriété ou de la souveraineté de l'air ».

S'agit-il de réglementer la circulation des aéronefs neutres, pendant les hostilités, sur le théâtre de la guerre aérienne ? Les mêmes règles se trouvent posées par la force des choses. Nous l'établirons plus loin : ceux qui partent de la liberté de l'air, à l'exemple de M. Fauchille, comme ceux qui soutiennent la théorie de la souveraineté ou du droit de conservation arrivent à interdire complètement cette circulation.

Faut-il, pour souligner notre pensée d'une façon très nette, aux deux exemples déjà cités, en ajouter un troisième emprunté à ceux-là même qui affirment : « La solution théorique est sur ce point capitale. Elle « domine tout le droit de la guerre ». Au cours de l'exposé qui va suivre, nous aurons à trancher la difficulté suivante : les belligérants peuvent-ils, au-dessus du territoire continental, des neutres, accomplir des actes hostiles susceptibles d'entraîner la chute de projectiles ? Nous répondrons : A quelque hauteur que ce soit, il est interdit aux belligérants d'accomplir des actes hostiles susceptibles d'empêcher la chûte de projectiles au-dessus du territoire continental des neutres.

Et après avoir enregistré et adopté cette solution, M. Philit écrit: (1) « Avec les théories de la propriété « ou de la souveraineté, serait interdite aux hostilités « seulement la partie de l'air que l'Etat neutre pour- « rait défendre avec le canon ou la vue. On voit qu'il « resterait un espace suffisant — au moins 4,000 « mètres — dans lequel les belligérants pourraient « se battre, et de ce fait nuire aux neutres ». Remarque sans doute très juste en théorie, mais en pratique ; l'impossibilité de fixer et de respecter ces zones amène à une conclusion de tout point semblable à celle que nous venons d'indiquer: interdiction de ces hostilités à quelque hauteur que ce soit.

Ainsi donc, en dépit des affirmations contraires, l'étude de la nature juridique de l'atmosphère n'a pas, au point de vue pratique, des conséquences aussi importantes que quelques-uns se plaisent à l'affirmer.

29. — Est-ce à dire que cette question soit dénuée de tout intérêt et qu'il faille la considérer comme une pure discussion de métaphysique juridique ? Nous sommes ainsi amenés à examiner la seconde opinion rapportée plus haut.

Sans doute, comme nous venons de le voir, dans un certain nombre de cas (et non des moindres), que l'on se dise partisan du droit de propriété, de souveraineté ou de conservation, la réalité vous forcera à tracer les mêmes règles. Mais il n'en reste pas moins vrai que la détermination du caractère juridique de l'atmos-

(1) Ouvr. cité p. 38 en note.

phère présente un certain intérêt pour l'élaboration du droit de la guerre aérienne, et voici comment. Nous montrerons plus loin que, en ce qui concerne la nature juridique de l'atmosphère, trois systèmes restent en définitive en présence ; celui de la propriété, de la liberté et de la souveraineté, qu'on entende ce dernier comme un droit de souveraineté limitée ou comme un droit de conservation.

30. — Or, qu'il s'agisse du droit interne (relations réciproques des propriétaires du sol et de l'État au sujet de l'espace) ou du droit international (circulation internationale dans l'espace) le système du droit de propriété donne lieu à différentes discussions, dont nous reconnaissons volontiers l'inutilité.

31. — D'ailleurs, ou bien ce système est généralement abandonné lorsqu'on traite le point de vue international ; ou bien, en droit interne, il n'est pas établi avec des arguments si solides qu'on ne puisse lui opposer avec succès d'autres théories. Sans doute, pour expliquer les droits des propriétaires du sol sur l'espace correspondant à leurs propriétés, nous choisirons la théorie de la propriété, entendue au sens traditionnel. Nous la choisirons parce que, malgré tous les abus qu'on en a fait, malgré toutes les subtilités auxquelles elle a donné lieu, elle nous paraît la plus simple, la plus claire et la plus pratique. Nous la choisirons aussi un peu par esprit de contradiction ; assurément ce motif n'est pas très relevé, mais ce motif apparent n'en cache-t-il pas un autre, celui-là beaucoup plus fort, parce que beaucoup plus juridique ?

Au fond, dans toutes les nouvelles doctrines qui sont inventées pour expliquer les droits du propriétaire du sol sur l'espace correspondant, n'y a-t-il point cette opinion que tous les vieux principes ont vécu, qu'il en faut trouver d'autres tout nouveaux pour bâtir un droit tout nouveau ? Les vieux principes ont vécu ? Non ! Ils vivent depuis que les hommes ont commencé à raisonner le droit ! Ils vivront jusqu'à la fin du monde. Seulement leurs applications varieront ; avec des ordres de faits inconnus jusqu'à ce jour surgiront des relations inconnues, qu'il faudra réglementer. Mais les vieux principes sont assez solides, assez souples, assez féconds pour s'adapter à ces circonstances nouvelles : ils évolueront, eux aussi, mais ils ne disparaîtront pas. Les notions de propriété et de souveraineté portent le monde depuis des siècles. Elles sont bien capables de porter en plus le droit aérien qui commence à se former.

32. — D'ailleurs, nous concédons, dès maintenant très volontiers, qu'avec d'autres systèmes on peut aboutir à des conclusions pratiques. Quelque opinion qu'on soutienne (et en cela nous sommes d'accord avec MM. André Blachère et Renault), il faut accorder à l'État sur l'espace un droit de surveillance, aux particuliers un droit suffisant pour jouir en paix de leurs immeubles. Qu'on appelle le droit de l'État, droit d'administration ou de police ; qu'on lui fixe telle ou telle hauteur ; que le droit des particuliers soit dénommé droit de propriété ou faculté légale, peu importe après tout, puisque tout le monde est d'accord pour recon-

naître que les propriétaires du sol doivent posséder sur l'espace des droits suffisants pour ne pas être indûment troublés dans la jouissance de leurs immeubles!

33. — Mais nous estimons qu'il en va autrement des deux doctrines de la liberté et de la souveraineté : il importe de les discuter au point de vue théorique, le plus solidement possible car, ici, la théorie a une influence sensible sur la pratique, sur la fixation des règles du droit de la guerre. Si, en effet, on admet avec M. Fauchille comme point de départ, la liberté de l'air, il faut admettre la plupart des articles de son projet de réglementation pour les aéronefs en temps de guerre. Le système est construit avec une telle logique que toutes les parties s'appellent nécessairement. Nous essaierons de montrer plus loin si cette logique ne réside pas plus dans les mots et dans les idées que dans les faits eux-mêmes ; mais, enfin, il y a un tel enchaînement entre les différents articles que c'est à peine si on peut en critiquer quelques-uns comme n'étant pas d'une utilité immédiate. On peut par contre estimer que pour certains points M. Fauchille n'est pas allé jusqu'au bout de ses principes et que sa réglementation pourtant déjà si touffue, est incomplète. Il n'est possible de passer à une réglementation différente que si on admet un autre point de départ, le droit de souveraineté par exemple. De même que M. de Bar, au congrès de Madrid 1911, déclarait que l'Institut de droit international avait à choisir entre deux systèmes : ou celui de M. Fauchille très logique, qui envisage les aéronefs comme moyen de destruction et d'exploration, ou le

sien qui ne les autorise, en principe, que comme vedettes aériennes, de même nous aboutissons à des règles différentes selon que nous admettons ou non la liberté de l'air.

Voilà donc en grande partie justifiée la nécessité de parler au préalable du domaine aérien.

Quelques précisions toutefois nous paraissent encore nécessaires.

34. — Comment se pose le problème

On sait comment se pose le problème de la nature juridique de l'atmosphère. Notre globe est entouré d'une couche gazeuse formée en partie principale d'air et nommée atmosphère. On estime que la zone habitable mesure une hauteur de 12 kilomètres environ. Il s'agit de savoir quels seront, au point de vue de la circulation aérienne internationale, les droits des états. Le problème est donc international.

Mais il est aussi national. En effet les droits des Etats dans leurs relations réciproques ne sauraient être fixés si on n'a pas d'abord déterminé de quels droits jouiront les mêmes états vis-à-vis de leurs administrés. Et cette seconde question elle-même en amène une troisième : l'étude des droits des propriétaires du sol sur l'espace surplombant leurs terrains et leurs maisons. Nous étudierons donc successivement ces deux côtés du problème ; le côté national et le côté international. Comment se posent et se limitent mutuellement les droits de ces trois catégories d'intéressés qui s'appel

lent les individus, les Etats et la communauté internationale? Tel sera l'objet de cette première partie. Après avoir exposé et critiqué les systèmes soutenus, nous choisirons la théorie qui nous paraît la meilleure, nous voulons dire à la fois la plus simple et la plus pratique.

CHAPITRE II

Droits des Individus et de l'État sur l'Espace

---

1. DROIT DES INDIVIDUS SUR L'ESPACE.

---

35. — Article 552 du Code civil. Sens absolu.

Il y a d'abord une théorie qui accorde à l'article 552 du Code civil un sens absolu : le propriétaire du sol serait propriétaire de la colonne d'air surmontant ses propriétés et s'élevant soit j'usqu'à l'infini soit au moins jusqu'à la hauteur où l'on peut vivre.

36. — Cette théorie est aujourd'hui généralement abandonnée. Elle est en effet en contradiction formelle avec la notion même de la propriété, qui est le pouvoir d'utiliser un bien de la façon la plus absolue, sous réserve du respect des droits égaux d'autrui et de l'observation des lois et réglements. Cette utilisation ne peut aller sans appropriation. Or, comment, dans ce système, le propriétaire du sol userait-il d'un

espace ou inutilisable (puisque la vie n'y est pas possible au-delà de 12 kilomètres) ou impossible à surveiller et à appréhender, s'il est permis d'employer cette expression ? Il paraît bien du reste que le fameux article 552, sur lequel s'appuient les partisans de ce système absolu, n'a jamais eu le sens qu'on lui prête : la place qu'il occupe dans le Code, le contexte lui donnent, à notre avis, une signification précise, comme nous le verrons plus loin. Cette conception littérale a donc été abandonnée.

37 — D'ailleurs, si on en croit les auteurs les plus récents qui ont écrit sur ce sujet, cette théorie, en tant qu'on la rattache aux sources du droit romain serait inexacte. Le principe, usque ad cœlum, ne serait énoncé ni explicitement ni implicitement dans les sources Romaines et ce droit vague et indéterminé, allant jusqu'à l'infini, sans aucune précision, ne pouvait être adopté par les Romains qui avaient toujours en vue le pratique et le concret. Au contraire, d'après les textes, l'air serait libre et l'espace aérien devrait être considéré comme une « res omnium communis » dont l'usus generalis serait limité en vue de l'intérêt des propriétés attenantes, afin que ces dernières soient susceptibles d'un libre et plein exercice.

38. — Deuxième système. Que signifie l'expression : « La propriété du dessus »

D'après un autre système, l'expression « la pro-

priété du dessus » ne s'appliquerait qu'aux constructions et plantations fixées au sol et qui s'élèvent au-dessus ; elle ne désignerait en aucune façon l'espace aérien, celui-ci étant insusceptible d'appropriation privée et devant être rangé parmi les choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous. Ce système a été soutenu dans un arrêt du 11 février 1880, de la Cour de Douai. Cet arrêt déclare que si, selon l'article 552 du Code civil, la propriété du sol comprend celle du dessous et du dessus, il ne s'ensuit pas que l'on doive nécessairement considérer comme un accessoire du sol tout l'espace qui existe au-dessus de la propriété.

Cette théorie confond d'abord l'air et l'espace : l'air qui est à tout le monde, l'espace parfaitement susceptible de propriété. Elle confond ensuite, la possession, l'utilisation d'un bien avec la propriété de ce bien : les constructions et les plantations ne créent pas le droit de propriété ; elles ne font que le constater. Si j'élève une maison dans l'espace, c'est que cet espace m'appartenait au préalable avec le sol sur lequel je bâtis.

40. — **Troisième système. — Distinction entre l'air et l'espace.**

Un troisième système distingue entre l'air, substance gazeuse qui échappe naturellement à l'appropriation individuelle et l'espace qui le contient. C'est ce seul espace, dans la mesure où il serait utilisable, qui serait

attribué par la loi au propriétaire. Ce système est celui qui est exposé dans un arrêt de la même Cour de Douai du 8 juin 1887, arrêt qui a adopté les motifs des premiers juges. Voici ce jugement rendu sur une question de chasse « Attendu qu'on prétendrait vainement limiter à la surface de sa propriété le droit de « chasse, que la loi du 3 mai 1844 accorde au propriétaire; que l'interprétation limitative que l'on prétend « tirer de ces mots (sur le terrain d'autrui) employés « par l'article 11 ; 2°, tombe devant les termes absolument généraux de l'article premier, qui accorde au « propriétaire le droit de chasse sur sa propriété, sans « distinguer entre la surface, le dessus et le dessous ; « que si l'air en tant qu'élément est une chose non « susceptible d'appropriation individuelle, il est bon « de constater que, en tant qu'espace, dans la limite « où il est utilisable, il est attribué par la loi, notamment par les articles, 552 et 672 du Code civil au « propriétaire de la surface ; qu'ainsi il est sa propriété « et que, aux termes de l'article premier de la loi sur « la chasse, le propriétaire de la surface a seul le droit « d'y chasser, qu'au surplus l'interprétation contraire « aurait pour résultat de restreindre certainement et « même, dans certains cas, d'annihiler le droit du « propriétaire. »

Comme nous nous proposons d'examiner plus loin ce système, nous n'en dirons rien pour l'instant.

41. — **Système de M. Naquet**

M. Naquet a préconisé une autre théorie qui peut se

résumer ainsi : la propriété du dessus comprendrait non plus la propriété de l'espace aérien utilisable, mais de l'espace aérien utilisé ; ce droit de propriété serait renforcé par un droit d'utilisation éventuelle de l'espace non utilisé. La propriété du fonds ne conférerait ainsi au propriétaire qu'une faculté légale. Cette théorie est assez séduisante : mais elle est, à notre avis, plus brillante que solide : les arguments sur lesquels elle s'appuie ne nous paraissent pas sans réplique. M. Naquet à l'appui de son opinion, fait d'abord remarquer la place de l'article 552 qui figure au chapitre II du Code civil intitulé « Du droit d'accession sur ce qui s'unit et s'incorpore à la chose ». — C'est le premier article de la première section « Du droit d'accession relativement aux choses immobilières. » — « Ces expressions, observe M. Naquet, impliquent par elles-mêmes un lien corporel qui ne peut exister qu'à l'égard des choses qui se fixent sur le sol. » — Nous sommes d'accord avec M. Naquet pour reconnaître qu'un texte obscur doit être éclairé par la place qu'il occupe et par le contexte. — Nous reconnaîtrons encore avec lui qu'il s'agit du droit d'accession relativement aux choses immobilières, mais nous nous séparerons de lui dans l'interprétation qu'il donne de ce droit d'accession. Pour lui, le droit de propriété n'existe que lorsqu'il s'est réalisé par une construction matérielle quelconque, qui fait un seul tout avec le sol. — Nous ne partageons point cette manière de voir ; à notre avis les expressions du second alinéa de l'article 552 : « Le propriétaire du sol peut faire au-dessus toutes

« les plantations qu'il juge à propos » donnent au propriétaire du sol un droit absolu, idéal en quelque sorte, qui existe avant toute appropriation, toute utilisation, toute construction, de quelque nature qu'elle soit. — En somme, le système de M. Naquet confond également les deux notions essentielles de propriété et de possession.

Ce système est du reste en contradiction soit avec les faits soit avec la jurisprudence. — Avec les faits : Pour que le propriétaire du sol soit réellement propriétaire de l'espace, il n'est point du tout nécessaire qu'il y ait élevé des constructions : en raison même des progrès des sciences, cette théorie de l'accession ne peut plus jouer complètement ici. — J'ai, par exemple, un dirigeable ou un aéroplane (à dessein nous ne disons pas un ballon captif qui pourrait être considéré comme accessoire de la propriété en raison des attaches qui le maintiennent au sol) ; il me prend fantaisie de voler avec mon aéronef à 20 mètres au-dessus de mon champ : d'après la théorie de M. Naquet, prise au moins dans son sens absolu, je ne serais pas propriétaire de l'espace, puisque je n'y aurais aucune construction. D'où impossibilité pour moi de voler. — Nous n'oublions pas que M. Naquet accorde au propriétaire du sol sur l'espace non utilisé un droit d'utilisation éventuelle et qu'en vertu de ce droit d'utilisation éventuelle je pourrais voler avec mon aéroplane et mon dirigeable, sans avoir maille à partir avec la justice. — Mais qu'est ce droit d'utilisation éventuelle ? M. Naquet ne le précise pas. — Ne ressemble-t-il pas

sensiblement au droit de propriété? Peut-être. A moins que M. Naquet ne prétende que je sois propriétaire de l'espace tout le temps que mon ballon occupera cet espace et qu'une fois mon ballon redescendu à terre je n'aurai plus qu'un droit d'utilisation éventuelle, mon droit de propriété passant à un autre. — En tout cas, il y a là un manque d'inexactitude et c'est le second reproche que nous ferons à cette théorie.

Nous avons dit qu'elle était en contradiction avec la jurisprudence. On sait, en effet, qu'une atteinte a été portée par la loi du 15 juin 1906 sur les installations de transport d'énergie électrique aux droits des propriétaires du sol, au bénéfice des tiers usagers de l'air. Cette loi confère aux concessionnaires, à certaines conditions, le droit de passer sur les propriétés privées ; mais elle réserve (art. 12) aux propriétaires lésés une juste indemnité. S'il y a indemnité, c'est qu'il y a expropriation et comment y aurait-il expropriation s'il n'y avait pas d'abord propriété? Peut-on dire plus clairement que le droit de propriété existe préalablement à toute construction! N'est-ce pas, du reste, ce que reconnaît d'une façon non moins nette l'arrêt de la Cour de Douai que nous rapportions à l'instant?

D'ailleurs, le raisonnement de M. Naquet ne nous convainct pas. Sans doute, M. Naquet écrit (et nous souscrivons à ces paroles) : « La propriété suppose la « possibilité de se rendre maître d'une chose, de la « capter, d'en disposer à son gré, et là, où par la nature « même une chose échappe à cette appropriation, il ne « peut plus y avoir de propriété.»

C'est précisément cette possibilité qui distingue la propriété de la possession. — La possibilité d'appropriation, d'une appropriation certaine, évidente, c'est la propriété. — On a, en effet, défini la propriété : « Le « droit en vertu duquel une chose se trouve soumise « d'une manière absolue et exclusive à la volonté et « à l'action d'une personne. » Or, un droit peut parfaitement exister sans qu'on s'en serve, sans qu'on en jouisse ; et l'appropriation consommée, c'est la possession. — « La possession est, en effet, la détention ou la « jouissance d'une chose ou d'un droit que nous « tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes ou « par un autre qui le tient ou l'exerce en notre nom. »

Pour qu'il y ait propriété, il suffit que le propriétaire, sans avoir pris possession de son bien, ait la faculté de le faire respecter! N'est-ce pas ce qui a lieu pour l'espace! Si des intrus tentent de pénétrer en aéroplane dans mes propriétés ne puis-je pas les poursuivre moi-même, et faire ma police! Si on chasse au-dessus de mes terrains, ne puis-je pas intenter une action en justice! Aussi n'approuvons-nous pas M. Naquet quand il écrit : « Il n'y a qu'un seul moyen « de s'approprier une partie de l'espace, c'est de l'occu- « per par des constructions ou des plantations. — Quand « j'élève sur mon terrain un bâtiment, je deviens « propriétaire de ce bâtiment et de l'espace qu'il « occupe. Mais en dehors de ce cas et en tant que « l'espace reste libre et se confond avec l'atmosphère « aucune appropriation n'est possible, si ce n'est dans « la mesure infinitésimale où hommes, animaux et

« plantes respirent et fixent certains éléments de l'air, « tel que l'azote fixé par les plantes. » — Non, quand j'élève un bâtiment, je ne deviens pas propriétaire de l'espace qu'il occupe; j'en étais déjà propriétaire ainsi que du sol sous-jacent. — En construisant, je prends possession de l'espace dont j'étais déjà le maître. Je manifeste par un acte, un droit qui m'appartenait déjà.

Enfin, M. Naquet repousse la distinction entre l'air et l'espace, la possibilité pour celui-ci d'être davantage susceptible de propriété. « La possession effective, « écrit-il, celle qui manifeste la propriété ne peut se « réaliser dans l'espace que par des travaux inhérents « au sol et occupant réellement une partie de l'espace. » La possession effective manifeste la propriété, oui : mais elle ne la fonde pas, elle ne la crée pas, ce qui est différent, car on ne peut manifester qu'une chose qui existe déjà.

M. Fauchille admet une opinion semblable à celle de M. Naquet, quand il écrit : « On doit admettre que « la colonne d'air située au-dessus du sol peut être « soumise au droit de propriété jusqu'à la hauteur où « il est matériellement possible d'édifier un bâtiment ; « cette hauteur est actuellement de 300 mètres. Mais « s'ensuit-il que le maître du sol aura la propriété de « cette colonne d'air avant même d'y avoir planté, d'y « avoir construit ? Nullement. C'est l'appropriation et « non la possibilité de l'appropriation qui fait la « propriété. La propriété suppose essentiellement la « possession permanente d'une chose. — Si l'air qu'une

« personne recueille dans un récipient devient sa pro-
« priété, celui qu'elle déplace en circulant n'est pas
« affecté d'un droit privatif à son profit. — La couche
« atmosphérique qui entoure à la hauteur de 300 mè-
« tres le domaine terrestre ne saurait donc, en soi,
« appartenir au maître de ce domaine. — Elle devient
« sa propriété seulement s'il y plante ou s'il y cons-
« truit et dans la mesure des plantations et des cons-
« tructions qui y sont élevées. Dans la réalité c'est
« même plutôt de celles-ci qu'il est propriétaire que
« de l'air dont elles tiennent la place. »

Nous repousserons cette théorie parce qu'elle confond propriété et possession.

43. — Théorie de M. Julliot

Accepterons-nous celle de M. Julliot? M. Julliot part d'un principe auquel nous souscrivons sans réserve: la distinction entre la propriété et la posses-
« sion. Le droit de propriété peut exister indépendam-
« ment de toute idée d'occupation ou de possession »
« et la possession peut exister sur une surface de terrain
« quelconque, alors même que par suite de l'éloigne-
« ment ou de l'étendue de celle-ci, nous sommes dans
« l'impossibilité matérielle de l'occuper d'une façon
« réelle et continue. »

44. — Mais là s'arrêtera notre assentiment. D'un côté, en effet, nous l'avons vu, nous repoussons le droit de propriété à l'infini, admis par M. Julliot: il y a là un droit chimérique, ou, fût-il réellement existant, sans

aucune utilité pratique. A quoi bon dès lors s'en embarrasser ?

45. — D'ailleurs, les conclusions pratiques que M Julliot tire de ses principes nous paraissent inacceptables. — Le droit de propriété étant absolu, l'exercice de ce droit sur les parties possédées sera également absolu. — Par conséquent, le propriétaire pourra s'opposer à la circulation aérienne à travers son domaine; il pourra exiger de quiconque l'abstention de tout acte de nature à diminuer l'usage paisible de l'espace utilisé. — Il est évident que cette zone de possession minima variera suivant la nature du fond sous-jacent — elle sera plus haute au-dessus des propriétés bâties, des jardins d'agrément ou des cours qu'au-dessus d'un champ sans construction ni plantation, beaucoup plus haute encore au-dessus d'un aérodrome. - Elle variera ainsi de quelques mètres seulement à plusieurs centaines de mètres suivant les cas ?

Comment dans la pratique observer efficacement toutes ces différences ? N'y aura-t-il pas des difficultés sans nombre, d'autant plus qu'une seule et même règle ne pourra être appliquée à autant de cas si différents ! Les règles les plus simples entraînent déjà dans la pratique des obstacles assez grands pour qu'il soit à propos de les compliquer.

46. — Système de M. André Blachère

Une dernière théorie a été exposée par M. André

Blachère dans son ouvrage « L'air voie de communication et le droit », théorie très ingénieuse, très subtile et qui nous plairait plus que les précédentes. — D'après cette théorie, la propriété foncière comporterait un triple droit : 1° Un droit de propriété foncière proprement dit (propriété du sol) ;

2° Un droit réel de superficie, rien ne s'opposant à ce qu'une personne ait la propriété des constructions, une autre, celle du sol sur lequel reposent les constructions ;

3° Un droit suigénéris de propriété sur une troisième portion, l'espace aérien situé au-dessus et en-deça d'une certaine hauteur. — Dans le système de M. Blachère, c'est cet espace qui pourrait donner lieu à expropriation. — L'Etat, en vertu de son pouvoir d'administration règlerait la nature de l'indemnité, son assiette et ses conditions.

Comparant l'espace atmosphérique à un immense cours d'eau qui comprendrait d'une part le lit et les berges, et d'autre part le courant utilisable à toute hauteur dans le sens vertical, M. Blachère raisonne ainsi : la propriété de l'espace ne saurait faire échec au droit d'utilisation de l'air qui y circule. — L'espace, comme le lit du cours d'eau est grevé d'une servitude spéciale au profit de la communauté, celle de laisser la communauté user des facultés que comporte cette servitude, et notamment de se servir du courant lui-même comme d'un procédé de transport. — Il y aurait donc plusieurs régimes superposés. — La propriété du

lit du courant d'air, c'est-à-dire de la surface, appartiendrait au propriétaire du sol; le courant serait seulement grevé, jusqu'à une certaine hauteur et dans la mesure utile d'une servitude de passage au profit de la communauté. — Ce serait la première zone, comparable aux rivières non navigables ni flottables. Plus haut, on aurait le cours d'air « navigable et flottable » avec un caractère de domanialité.

Nous ne discuterons pas en détail cette théorie que M. Blachère a développée d'une façon fort intéressante : cette discussion nous entraînerait trop loin. — Nous estimons très heureuse l'idée qu'a M. Julliot de faire intervenir la notion de domanialité pour solutionner d'une manière convenable les problèmes que soulève la navigation aérienne. — Mais nous croyons que la division de l'atmosphère en zones assimilées aux rivières non navigables et flottables et aux cours d'eau navigables et flottables (encore que cette assimilation ne soit ni étroite ni rigoureuse et qu'il s'agisse plutôt d'analogie, de comparaison provisoire) est plutôt de nature à compliquer inutilement les choses. — Si le droit de propriété sur l'espace peut s'expliquer en faveur du propriétaire du sol, par la notion traditionnelle de la propriété, à quoi bon faire intervenir un nouvel élément de solution ? Nous retiendrons donc l'idée de domanialité, mais pour ne l'appliquer qu'à l'Etat, sans l'étendre aux propriétaires du sol, même par analogie.

47. — Comment expliquer les droits des propriétaires du sol sur l'espace.

Les droits de ces derniers, en effet, sur l'espace correspondant à leurs immeubles nous paraissent s'expliquer à la fois par l'article 552 du Code civil et par la notion même de la propriété. — L'article 552 du Code civil est ainsi libellé : « La propriété du sol « emporte la propriété du dessus et du dessous. — Le « propriétaire du sol peut faire au-dessus toutes les « plantations qu'il juge à propos, sauf les exceptions « établies au titre des servitudes ou services fonciers ». Le premier paragraphe indique le principe général : le droit de propriété absolu tel qu'il est défini à l'article 544 ; le deuxième et troisième paragraphe, les conditions dans lesquelles ce droit s'exercera : propriété sur tout ce qui sera bâti en vertu du droit d'accession ; propriété soumise aux restrictions imposées par les lois et règlements. — Mais ainsi que nous l'avons vu plus haut, la propriété de l'espace existe avant même toute construction.

La majorité des législations contiennent d'ailleurs des dispositions semblables à celle de l'article 552.

48. — Le droit du propriétaire du sol s'étend sur l'espace correspondant.

Nous (1) posons la question ainsi : « Le droit de propriété sur le territoire n'étend-il pas son influence sur l'espace au-dessus de lui » ? A cette question il est répondu affirmativement par l'article 905 du Code civil qui dit : « Le droit de propriété d'une portion de territoire s'étend sur l'espace au-dessus du sol » (2).

On a voulu, à cet égard, établir une distinction entre les codes des différentes nations et les classer en deux catégories selon qu'ils accordaient au propriétaire de l'espace un droit absolu ou relatif : dans la première on rangerait les codes français, neerlandais, italien, espagnol, musulman. — Dans la seconde les codes allemand, suisse, autrichien, hongrois et portugais.

---

(1) Voir dans ce sens Georg BODENHEIM « Das Privatrecht « der Luftschiffarth : « Wir stellen die Frage ; Aussert nicht das « Eigentum an einem Grundstück seine Wirkung auf den Raum « über ihm ? Und diese Frage ist durch unser Recht bejaht § « 905 B G B bestimmt » Das Recht des « Eigentümers eines Grundstücks erstreckt sich auf den Raum über Oberflæche ».

(2) Al Meyer (Brochure: Die Erschliessung des Luftraumes in ihren rechtlichen Folgen) combat l'idée couramment admise, savoir : en vertu du § 905 B G B, le propriétaire aurait sur l'espace correspondant à ses terrains un véritable droit de propriété. D'après Meyer, il n'y aurait pas droit de propriété, mais seulement faculté légale. Le droit de propriété serait une impossibilité juridique « eine rechtliche Unmœglichkeit » La faculté (befügnis) légale, dont jouirait le propriétaire du sol, ressemblerait à la faculté qu'il a de se promener et de creuser sur son terrain.

Voir le passage, pages 12 et 13 depuis : Mit diesem résultat jusqu'à Der Ausdruch, der Luftraum über dem Landgebiet. Al. Meyer soutiendrait ainsi un système qui se rapprocherait de celui de M. Naquet.

Nous ne discuterons pas contre Meyer la véritable signification du passage du Code civil allemand dont il s'agit ; il nous

Nous ne nierons pas qu'il y ait parfois dans les textes une différence de rédaction notable, mais cette différence nous paraît exister dans les mots plus que dans les idées et, en définitive, la solution proposée est la même : La propriété du sol entraîne celle du-dessus dans la mesure où l'espace est utilisable. — Comparons, par exemple le texte français avec le texte portugais. Ce dernier décide que le droit de jouissance du sol s'applique non-seulement au sol lui-même, dans toute sa profondeur, sauf les dispositions de la loi relative aux mines, mais encore à l'espace aérien qui le surmonte, jusqu'à la hauteur où cet espace est susceptible d'être occupé. — N'est-ce pas ce qu'affirme le texte français ? Sans doute, le premier alinéa : « la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous » paraît avoir un sens absolu, mais nous avons plus haut indiqué comment ce sens était précisé à la fois par la place de l'article et par le contexte. — On a dit encore que les Codes allemand et suisse semblent avoir prévu déjà les difficultés actuelles puisqu'ils les

---

semble d'ailleurs qu'il y a là plutôt une question de grammaire et de langue que de droit.

Mais admettons que M. Meyer ait raison contre ses contradicteurs allemands et étrangers, la faculté légale, dont il parle, ne suppose-t-elle pas le droit de propriété ! Pour employer l'exemple cité, pour que le particulier puisse, (ait la faculté) de se promener et de creuser dans ses propriétés, ne doit-il pas être, au préalable, le propriétaire de ces terrains ? Et ainsi la faculté de se promener et de creuser n'est-elle pas l'une des conséquences et des manifestations du droit de propriété, qu'elle suppose ? Il en va de même pour l'atmosphère.

résolvent presque en disant que le droit du propriétaire s'exercera en concurrence avec celui d'autrui.

Mais les rédacteurs de notre Code n'ont-ils pas, sous une autre forme, posé le même principe ? Sans prévoir, certes (et nul ne saurait le leur reprocher) tous les développements de la science au 20e siècle, pas plus les progrès de la télégraphie sans fil que le transport de l'énergie électrique à distance, n'ont-ils pas établi d'une manière très ferme que l'exercice du droit de propriété trouverait une limite dans les servitudes, dans les lois et dans les règlements ? Nous allons voir, du reste, dans un instant quelles sont ces limites.

49. — Ce droit du reste du propriétaire foncier sur l'espace (comme celui de l'Etat dont nous parlerons plus loin) ne se justifie-t-il pas par l'impossibilité d'user du fonds indépendamment de l'espace correspondant ? Le fondement de ce droit est la nécessité dérivant de la nature même du sol — ce dernier ne saurait offrir toutes les utilités dont il est capable sans le concours des forces naturelles qui existent dans l'espace. — Les droits sur celui-ci sont une conséquence du droit de propriété sur le sol et en même temps une condition de son plein exercice.

D'ailleurs ce droit du propriétaire sur l'espace n'est-il pas conforme à la définition de la propriété, telle qu'elle est donnée par l'article 544 du Code. « Le « droit de jouir et de disposer des choses de la « manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse « pas un usage prohibé par les lois ou par les régle-

« ments ». Cela ne ressort-il pas des développements que nous venons de donner.

Ainsi, pour nous, le propriétaire du sol est propriétaire de l'espace surmontant ses propriétés, dans la mesure où cet espace est utilisable. — Il a sur ce domaine aérien les mêmes droits que sur ses terrains, ses meubles ou ses immeubles. Ce droit est incontestable. Mais une grosse difficulté se présente, à la fois théorique et pratique : théorique, comment concilier ce droit, même relatif tel que nous venons de le préciser, avec les droits d'autrui et les droits de l'Etat? pratique: jusqu'à quelle hauteur s'exercera ce droit. La réponse à ces deux difficultés va nous servir de transition pour passer de l'étude des droits de l'individu à ceux de l'Etat.

50. — Une remarque importante s'impose d'abord: Tous les droits ont des limites. La liberté individuelle est un droit qui a trouvé sa limite dans l'article 1382. — Le droit de propriété aura également la sienne, qui sera l'utilité sociale. Ce n'est pas ici le lieu de présenter la théorie complète et l'historique de ce droit de propriété; mais qu'on le veuille ou non, qu'on s'en réjouisse ou qu'on s'en attriste, des lois de plus en plus nombreuses portent atteinte sous une forme plus ou moins cachée à la propriété individuelle en faveur de la propriété collective ou de l'intérêt public? Toutes les lois, dites sociales, ne sont-elles pas, en définitive, autant de restrictions à la propriété privée? Est-ce que la seule loi d'expropriation, pour ne parler que de celle-là, ne donne pas des coups chaque

jour plus nombreux et plus graves à cette propriété privée en faveur de la collectivité! Cette loi n'est-elle pas d'ailleurs manifestement insuffisante et ne convient-il pas de donner des pouvoirs plus étendus à la puissance publique ?.

En réalité la théorie de notre code est loin d'être aussi absolue qu'elle le parait au premier abord.

On conçoit donc que dans l'intérêt de la collectivité des limitations soient apportées au droit du propriétaire sur l'espace et c'est l'Etat gardien né de cet intérêt qui les fixera, comme il les fixe sur terre. Il déterminera ces restrictions par voie soit législative soit administrative, de manière qu'une seule règle soit, dans la mesure du possible, appliquée sur l'ensemble du territoire,

Mais jusqu'à qu'elle hauteur le propriétaire du sol sera-t-il propriétaire de l'espace ! Jusqu'à 60, 80, 100 ou 200 mètres. — Il y a là une question de détail qui est à préciser en tenant compte à la fois des dangers que peut faire courir la navigation aéricnne aux biens sous-jacents et des nécessités de cette navigation pour les relations internationales. Peu importe, d'ailleurs, pourvu que les droits des personnes privées soient établis d'une façon évidente.

Nous avons peut-être trop insisté sur cette notion de l'espace aérien en corrélation avec les droits des propriétaires du sol. On voudra bien les excuser; mais, d'une part, les pouvoirs de l'Etat et de la communauté internationale ne se comprennent pas sans ces droits, qui sont la base de tout. — Par ailleurs, si

ces droits sont tels, il s'ensuit nécessairement que l'espace aérien est une dépendance du sol, proposition dont nous verrons plus loin les conséquences ; lorsque nous les retrouverons, nous n'aurons qu'à renvoyer par un simple mot aux développements ci-dessus, en sorte que, sans paradoxe, nous pourrions dire que tous nos développements, jusqu'à un certain point tout au moins et avec les réserves explicites que nous avons formulées par ailleurs, reposent pour nous sur cette notion du droit des propriétaires du sol sur l'espace correspondant.

Ces droits des propriétaires du sol sur l'espace n'empêcheront pas d'ailleurs l'Etat d'exercer les mêmes pouvoirs qu'on lui reconnaît sur la propriété individuelle terrestre. Si l'intérêt public exige par exemple une expropriation, les propriétaires seront expropriés, mais contre une juste indemnité.

51. — L'idée de domanialité explique les droits de l'Etat sur l'espace.

Voyons maintenant quels seront les droits de l'Etat sur la zone supérieure à celle où nous venons de préciser les droits des individus. — De même que les droits du propriétaire du sol sur l'espace correspondant sont le complément de ses droits sur la terre, de même les droits de l'État sur l'espace aérien sont le complément de sa souveraineté territoriale. — C'est ici que nous retrouvons l'idée de domanialité : De même, en effet, que le domaine terrestre (public et

privé) importe au développement et à la richesse de la nation, de même, toutes proportions gardées, le domaine aérien importera au mieux-être des individus. Or, sur son domaine terrestre, l'Etat a un double droit d'administration et de police. Il en sera ainsi pour l'espace ; l'espace, en effet, possède le caractère constitutif de la domanialité : l'affectation à un service public. — Sur terre, les routes (voies ferrées et terrestres) et les fleuves servent à la fois aux particuliers pour mettre leurs biens en valeur et à l'Etat pour assurer les communications et les transactions de toutes sortes et ainsi à augmenter la prospérité générale. On le voit, dans cette conception, la propriété privée et le domaine public sont si étroitement solidaires que la première crée en quelque sorte la seconde et que la seconde contribue sinon à l'extension, au moins au rendement, à la mise en valeur de la première ! Sans le domaine public, que seraient les propriétés privées ? Des biens presque sans valeur. Il en sera ainsi dans l'espace, non certes que nous voulions assimiler complètement les deux domaines, mais ils présentent des analogies assez frappantes pour qu'on puisse, à notre avis, leur appliquer les mêmes règles. — En vertu donc de ses pouvoirs de police et d'administration, l'Etat prendra dans le domaine aérien toutes les mesures que les circonstances lui paraîtront exiger pour protéger à la fois sa propre sécurité et les intérêts des propriétaires sous-jacents, propriétaires de l'espace et du sol. Les droits de l'Etat sur l'atmosphère territorial se fondent ainsi d'un

côté sur l'intérêt des particuliers, de l'autre sur l'intérêt de l'Etat lui-même. Les particuliers doivent jouir en toute paix et tranquillité de leurs biens, et s'ils sont troublés dans leur possession, il faut qu'ils puissent compter sur le secours de l'Etat qui poursuivra et punina les coupables. Il convient donc de reconnaître en principe une zone supérieure où le gouvernement, par ses agents, accomplira les actes de surveillance et de police, nécessaires à la sécurité publique, une zone qu'il pourra interdire, s'il le juge nécessaire, à la locomotion aérienne, où dont il ne permettra l'accès qu'à de telles conditions qu'il lui plaira de déterminer. — Sa sûreté n'exige-t-elle pas non moins impérieusement qu'il soit le maître incontesté, sinon dans tout l'atmosphère, au moins dans une certaine partie, pour se protéger contre les dangers qui peuvent le menacer, dangers de l'espionnage, de la contrebande ou des épidémies, dangers qu'il ne faut pas sans doute exagérer, mais qui sont réels?

52. — Mais une question semblable se pose à celle que nous venons de rencontrer: jusqu'à quelle hauteur s'exerceront ces droits de l'Etat! Question théorique d'abord: sur quelles considérations l'Etat s'appuiera-t-il pour déterminer cette limite des droits du propriétaire du sol sur l'espace et préciser sa propre sphère d'influence? Sur la notion d'intérêt: le droit du propriétaire cessera là où il n'aura plus aucun intérêt à empêcher la circulation aérienne. (1).

---

(1) Das privatrecht der Luftschiffahrt von Georg. BODENHEIM

On dira peut-être que ce raisonnement aboutit en dernière analyse à l'interdiction complète de la circulation aérienne, car à quelque hauteur qu'il se trouve, l'aéroplane pourra toujours être victime d'un accident, et, dans ce cas, ce seront toujours les propriétaires du sol qui subiront des dommages. Ils ont donc intérêt à ce que les aéronefs ne puissent voler au-dessus de leurs propriétés, sans doute ; mais une fois que la locomotion aérienne sera suffisamment assurée, ces accidents deviendront l'exception et on ne doit pas établir une règle de droit sur une exception, mais sur la généralité des cas qui se produisent.

Question de fait ensuite qui sera solutionnée par un accord avec l'ensemble des autres nations, car de même que les droits des individus trouvent leur limite dans les droits supérieurs de l'Etat, de même ceux de l'Etat trouveront la leur dans les droits de la communauté internationale.

53. — Il semble en effet impossible que cette question de la limitation des droits de l'Etat et de la communauté internationale puisse être réglée d'une autre façon que par un accord international. « Tous ces « réglements, dit M. Meyer, devront être arrêtés par

---

HANOVER 1910, page 8. « Einsichtige Juristen – namentlich Ihering–haben von jeher betont, dass die Machtbefügnis des Eigentümers nur soweit reiche wie sein Interesse..... Daraus ergibt sich : wenn wir in ausreichender Hœhe, um Gebæude und Bæume nicht zu gefærhden, über ein Grundstück hinwegfliegen, so greifen wir nicht in das Recht des Eigentümers ein, da wir rein – verstændiges – Interesse bei ihm verletzen.

« une entente internationale. La question de la nature « du droit de l'air ne peut être d'ailleurs solutionnée « que par une entente internationale ». (1). — « La « réglementation internationale du régime de l'espace « aérien et celle de la locomotion aérienne, dit de son « côté M. Catellani, s'imposent à la fois pour des rai- « sons d'ordre juridique et d'ordre pratique ». (2).

Cette entente paraît d'autant plus s'imposer que si on ne l'admettait pas, il faudrait laisser à chaque Etat le soin d'adopter un critérium. — Or ce critérium varierait sans aucun doute avec chaque nation. — Si on disait par exemple que la limite du pouvoir de l'Etat sera marquée par la portée du canon, il y aurait autant de limites que de pays puisqu'en somme chaque Etat a ses armements; le portée des armes à feu est, du reste, infiniment variable. — En fin de compte, sans entente internationale on aboutirait à l'impossibilité de la circulation aérienne.

Nous n'ignorons certes pas les objections qu'on a soulevées contre notre idée au point de vue pratique. — On a dit notamment : « En ce qui concerne la déter- « mination de hauteurs fixes, il faudrait, à mon « avis, compter avec de sérieuses difficultés, en pré- « sence des nombreuses élévations du sol, pour savoir

---

(1) Alex. MEYER. Die erschliessung des Luftraumes in ihren rechtlichen Folgen. « Alle diese Regeln müssen mœglichst inter- « national einheithith gestaltet werden. Die Frage nach der « rechtlichen Natur des Luftraumes ist überhaupt nur auf dem Wege internationaler Vereinbarung zu lœsen ».

(2) Catellani. Le droit aérien. Traduction Bouteloup, page 37.

« de quel point de la terre on devrait partir pour « déterminer la hauteur, de la terre plate ou des « cimes des montagnes.

« En plus de cela, il faudrait tenir compte de la « difficulté qui existe de déterminer une hauteur en « partant de la terre ainsi que de tracer une ligne « visible ». (1).

Nous ne nions pas l'existence de ces difficultés; mais elles ne sont pas propres à notre opinion. — Elles existent avec tous les autres systèmes, plus nombreuses peut-être encore et plus compliquées, sauf avec le système de la liberté absolue. Il faut donc ou bien renoncer à toute réglementation internationale et interdire la locomotion aérienne ou accepter ces difficultés ou d'autres semblables. – Or, il ne nous paraît pas pratique d'interdire la circulation aérienne de peuple à peuple; sans doute cette navigation ne donnera-t-elle pas (nous examinerons plus loin ce point avec quelques détails) les résultats que certains enthousiastes en attendent pour le développement du progrès, mais il suffit qu'elle présente quelque utilité pour qu'on l'autorise.

---

(1) Alex. Meyer ouv. cité, pages 15 et 16 : « Soweit diese Zivil- « teilung von bestimmten Hœhen massen abhængen soll, würde « es bei den verschiedenen Bode erhebungen der Erde. M. E. « Zunæchst nicht geringen Schwierigkeiten unterliegen, zu « bestimmen, von welchem Punkte der Erde die Hœhe gemes- « sen werden soll, vom flachen Land aus oder Berges Gipfeln. « Ausserdem ist die Schwierigkeit der Bestimmung der Hœhe « von der Erde aus, sowie die Unmœglichkeit eine sichtbare « Linie zu ziehen zu berücksichtigen ».

55. — Ansi donc, pour résumer les explications déjà données, le propriétaire du sol a, sur l'espace correspondant à ses immeubles, un véritable droit de propriété. Ce droit de propriété aura pour limite l'utilité sociale, dont l'Etat restera le gardien en vertu de son droit d'administration et de police — les droits des individus et de l'Etat se préciseront et se compléteront mutuellement.

Il nous reste à examiner, dans un chapitre troisième, comment il convient de déterminer les droits de la communauté internationale sur l'espace aérien.

CHAPITRE III

Droits de la communauté internationale sur l'Espace

56. — C'est la grosse question de la liberté de l'air qui se pose relativement aux communications internationales. Avant d'entrer dans quelques précisions, retenons que toutes les théories qui ne respecteront pas les droits incontestables des individus et des Etats, précisés comme nous venons de le faire, devront être rejetées.

Nous pouvons ramener à quatre les systèmes qui ont été soutenus pour expliquer les droits des nations sur l'espace considéré en tant que voie de communication internationale, ce sont les systèmes :

De la liberté absolue ;
De la propriété ;
De la liberté relative ;
De la souveraineté.

Examinons-les successivement :

§ 1. — LIBERTÉ ABSOLUE

57. — Théorie de la liberté absolue.

Dans cette théorie, les Etats n'auraient aucun droit sur l'air qui, comme la mer, appartiendrait à tous. Ils pourraient donc en user comme bon leur semblerait. Ce système part d'une assimilation fausse avec la mer : comme l'eau, l'air n'est pas susceptible d'appropriation ; mais il en est autrement de l'espace qui le renferme. D'ailleurs, il suffit d'exposer les principales conséquences de ce système pour en montrer l'absurdité. Ces conséquences sont les suivantes: Impossibilité pour l'Etat sous-jacent d'intervenir en quelque façon que ce soit, en vue de réglementer la locomotion aérienne — les aéronefs des différentes nations auront tout pouvoir de circuler où, quand et comment ils voudront. — Aucune réglementation de police, sanitaire et douanière ne pourra leur être imposée. — Ce système est trop contraire au bon sens; il néglige trop les droits légitimes des particuliers et des Etats pour que nous l'acceptions. — Il n'est plus, d'ailleurs, cité que pour mémoire par tous ceux qui s'occupent de cette question.

§ 2. — PROPRIÉTÉ

58. — Système de la Propriété.

D'après ce système, l'Etat serait propriétaire de la

colonne d'air qui surplombe son territoire. — Pour les uns, cette propriété s'étendrait jusqu'à l'infini; pour les autres elle s'arrêterait aux limites où l'air est respirable, 10 à 12 kilomètres. — Le premier système semble bien condamné puisqu'il est en opposition formelle avec la notion même de la propriété, comme nous l'avons démontré. L'espace fût-il d'ailleurs utilisable, que l'Etat ne pourrait y exercer ses droits, en raison même de la hauteur inaccessible aux aéronefs. La théorie du droit de propriété s'étendant jusqu'à l'infini doit donc être rejetée.

59. — Doit être également rejetée, mais pour des motifs différents, l'opinion de ceux qui soutiennent que l'Etat est propriétaire de la zone utilisable, qu'on fixe cette zone à 500, 1.000, 2.000 mètres ou au-delà. Sans doute, il n'y a rien d'impossible à supposer l'Etat propriétaire d'une colonne d'air de 600, 800 mètres ou davantage puisque, dans cet espace, l'Etat pourra en toute liberté user de son droit et le faire efficacement respecter. —. Il n'y a, en outre, rien d'absurde à présenter ce droit de propriété comme limité à une certaine hauteur en faveur de la communauté internationale, puisque le droit de propriété se comprend de moins en moins comme un droit absolu et que la notion de propriété, fonction sociale, tend de plus en plus à prévaloir. Mais nous avons étendu à l'espace la notion de domanialité : il faudrait donc admettre que l'Etat pût être propriétaire de son domaine aérien. — Ceux qui reconnaissent à l'Etat un droit de propriété sur le domaine public peuvent, sans inconséquence, soutenir

cette théorie. Mais comme à notre avis les deux notions de domanialité et de propriété sont irréductibles l'une à l'autre, nous la repoussons.

60. — Il ne reste donc, en réalité, en présence que deux théories : celle de la liberté relative de l'air et celle de la souveraineté.

§ 3. — LIBERTÉ DE L'AIR

61. — Comment se pose le problème de la liberté de l'air.

La navigation aérienne sera nationale ou internationale. Nationale : les aéronefs circuleront au-dessus des territoires de leurs États respectifs. — Internationale : ils iront de nation à nation, comme actuellement les navires font le tour du monde. Or, le problème de la liberté de l'air ne se posera réellement que lorsque, dans chaque État, les aéronefs auront donné des preuves de leur valeur pratique, de leur utilisation au point de vue du transport des personnes, des marchandises ou au point de vue de l'organisation d'un service public quelconque. Avant de songer aux relations internationales, il faut d'abord être sûr que les relations à l'intérieur de chaque État seront assurées d'une façon satisfaisante. Tant qu'il n'en sera pas ainsi, la liberté de l'air, même entendue au sens restreint dont nous allons parler, ne sera qu'un vain mot et il sera absolument inutile de parler de réglementa-

tion : il pourra exister sur ce sujet une littérature juridique plus ou moins abondante, plus ou moins brillante. Il n'y aura pas, à proprement parler, de réglementation. — Le rôle du juriste ne consiste pas, en effet, à prévoir, mais à interpréter les faits existant, à les comparer avec d'autres faits de même nature ou différents pour en tirer des règles pratiques.

On avancera ainsi pas à pas, lentement, mais sûrement. Procéder d'une autre façon, poser d'abord les principes pour accommoder ensuite les faits au fur et à mesure qu'ils s'affirmeront, c'est s'exposer à voir des principes reconnus d'abord comme évidents contredits par d'autres principes. En somme, une seule solution paraît raisonnable : l'interdiction complète de toute circulation aérienne internationale jusqu'à ce que les essais, tentés à l'intérieur de chaque nation, aient donné des résultats probants. Alors, mais alors seulement, il sera temps de songer à la locomotion internationale et aux règles qu'elle devra suivre.

62. — En outre, vouloir comparer l'air à la mer pour établir le régime des aéronefs tant en temps de paix qu'en temps de guerre, c'est aller au-devant de difficultés sans nombre, de difficultés presque insurmontables : c'est compliquer inutilement une question assez complexe déjà par elle-même. C'est ce que dit M. Fleischmann : « On a rendu le problème encore « plus difficile, en se laissant aller à une comparaison « très facile à concevoir entre l'air et la mer » (1).

(1) Die Menschen haben die Sache noch schwieriger gemacht

C'est sous le bénéfice de ces observations préliminaires que nous allons examiner avec l'attention qu'elles méritent les questions qui se posent.

63. — Les partisans de la liberté de l'air raisonnent ainsi :

L'air est libre. — Les États n'ont sur lui que les droits qui sont nécessaires à leur conservation. Ils devront donc admettre en principe les communications internationales pour tous les aéronefs, quitte à prendre les mesures dictées par le souci de leurs intérêts et des intérêts de leurs ressortissants. Dans cette théorie, la liberté de l'air est le point de départ, la règle ; le droit de conversation qui vient la limiter est le point d'arrivée, l'exception.

Que faut-il penser de cette théorie ! Comme nous y ferons plus loin fréquemment allusion, nous devons entrer dans quelques détails.

64. — Nous estimons que la liberté de l'air ainsi entendue est loin d'avoir été théoriquement démontrée et nous pensons qu'elle est pratiquement irréalisable. Les partisans, d'ailleurs, les plus résolus de ce système ont dû, dans ces derniers temps, admettre des restrictions qui menacent d'emporter toute leur doctrine.

Examinons chacun de ces trois points différents :

65. — La liberté de l'air n'est pas théoriquement démontrée.

Pour que la liberté de l'air fut un axiome évident il

---

indem sie auf den allerdings sehr naheliegenden Vergleich von Luft-und Weltmeer sich einliessen.

faudrait que l'espace, comme voie de communication, fût également nécessaire à la vie de toutes les nations. Nous sommes ainsi amenés à examiner et à comparer les deux formules « La mer est libre », « L'air est libre ». Ortolan a écrit « La communication des uns « aux autres est une loi de la nature humaine aussi « essentielle dans l'ordre moral que la respiration « peut l'être dans l'ordre physique, et « l'air » élément « indispensable à la vie matérielle de l'humanité a « été, comme la mer, jeté partout autour des terres « pour unir de tous les points du monde les hommes « et les peuples » (1). Faut-il conclure de ces paroles que l'air est, au même titre que la mer, nécessaire à la vie du monde ? et par conséquent libre au même degré ?

Que l'air, substance gazeuse nécessaire à la vie physiologique, soit libre, personne ne saurait y contredire. Plus mobile que l'eau, il est transporté d'un endroit à l'autre de l'atmosphère avec une rapidité étonnante. Il n'est pas plus aux propriétaires du sol qu'aux États ou à la communauté internationale : il n'appartient à personne et tout le monde en a l'usage.

66. — En est-il de même de l'espace qui renferme de l'air ? Cet espace est-il, à l'instar de la mer, une voie de communication nécessaire à la vie matérielle, intellectuelle et morale des peuples ? La mer, elle, est une route nécessaire à l'existence des nations comme des individus. — Supposez un instant qu'elle dispa-

(1) ORTOLAN. Règles internationales de la Diplomatie de la mer. V. I. page 118.

raisse, remplacée par un abîme incommensurable et infranchissable. La vie du monde entier est suspendue et, pour peu que cette suspension se prolonge, c'est la catastrophe finale. Agent de civilisation au premier chef, la mer a été la grande bienfaitrice de l'humanité et on pourrait mesurer les progrès du monde en général et de chaque nation en particulier, tant dans l'ordre économique que dans l'ordre moral, par les progrès de la navigation. — D'où l'importance extrême qui, de tout temps et maintenant plus que jamais, a été attachée aux questions maritimes. N'est-ce pas cette importance qui explique dans la doctrine le fameux débat du « mare clausum » et du « mare liberum » où Grotius et Selden soutinrent cette célèbre controverse sur l'empire des mers ! N'est-ce pas cette importance qui explique également l'acharnement avec lequel les nations se sont disputé la possession effective de l'empire des mers jusqu'à ce que le principe de la liberté, nécessaire à l'existence et à la conservation de chaque Etat, ait définitivement triomphé ? Et, à l'heure actuelle, ne voyons-nous pas les nations les plus puissantes de l'ancien et du nouveau monde augmenter d'une façon prodigieuse leurs flottes de guerre et de commerce comme si leur prospérité dépendait des Océans ! Qu'est-ce, sinon l'aveu de l'importance et de la nécessité de la mer comme voie de communication internationale ! La mer est donc libre parce qu'elle est

nécessaire à la vie des peuples. — La liberté se trouve ainsi fondée sur les nécessités économiques. (1).

Et, à ce point de vue, on peut dire que la liberté de la mer est l'idéal puisqu'elle procure aux différentes nations le maximum d'utilité sans occasionner le moindre danger à ceux qui en profitent.

En va-t-il de même de l'espace ? Ne serait-ce point le contraire ! La liberté de l'air ne va-t-elle pas donner avec le minimum d'avantages le maximum d'inconvénients ?

67. — Un fait évident, c'est que jusqu'ici les nations se sont formées, ont grandi et prospéré sans qu'aucune relation n'ait jamais eu lieu entre elles par la route des airs, et au cas où l'aéronautique ne fût pas née, le développement des sciences, des lettres et des arts par les communications internationales eût continué comme par le passé. Notons d'ailleurs (car nous aurons à nous servir plus loin de cet argument) que les partisans de la liberté de l'air, en dehors du rôle militaire de l'aéronautique, n'insistent guère que sur les services que ce nouveau mode de locomotion rendra pour le transport des marchandises, les voyages et l'organisation de certains services publics, la poste par exemple. Il apparaît donc déjà que tandis que la route des mers est nécessaire celle des airs ne l'est point du tout : elle peut tout au plus être utile et cette

(1) Nous rappelons que, dans tous les développements qui vont suivre, nous n'envisagerons que la navigation aérienne et que nous ne nous occuperons pas de la télégraphie sans fil.

différence de fait entraîne nécessairement une différence de droit, différence dont nous tirerons plus loin certaines conclusions lorsque nous aurons à fixer les droits des belligérants et des neutres dans la guerre aérienne. Notons seulement qu'à ce point de vue il ne saurait nullement être question d'assimiler l'atmosphère à la mer.

68. — Il est, d'ailleurs, une autre considération de fait qui exclut tout parallélisme juridique entre l'air libre et la mer libre : le rapport de situation, qui existe entre la terre et la mer, est tout différent de celui qui existe entre la terre et l'air. La terre et la mer ont ceci de particulier que, bien que nécessaires l'un à l'autre et faisant tous deux partie d'un même globe, mi-terrestre, mi-océanique, dont ils se partagent la superficie, ils s'excluent mutuellement ; l'un commence où l'autre finit et chaque partie de l'un des deux est complète au point de vue physique et au point de vue des conditions d'existence des êtres vivants, sans avoir besoin du voisinage de l'autre, bien que socialement et économiquement parlant, ainsi que nous l'avons dit, la mer soit le trait d'union nécessaire entre les différentes parties du monde.

Le sol, au contraire, se complète par l'atmosphère correspondante : celle-ci, non seulement, lui est unie sur la même superficie, mais encore elle lui est absolument indispensable pour qu'il fasse partie du monde habité. D'où il suit que l'interdépendance est si grande entre les deux éléments terre et espace, qu'on ne peut pas dire que ce dernier soit libre par nature, même

aux plus grandes hauteurs, à l'égard du sol sous-jacent. Il devra être considéré comme faisant partie de ce sol, dans les limites nécessaires au plein et libre exercice de la propriété pour les individus et de la souveraineté pour l'État. Si, au-delà, il reste libre, c'est que son utilisation pourra avoir lieu au profit de tous sans préjudice pour personne.

69. — En outre, la liberté des mers va sans aucun danger pour les États qui en profitent. Non seulement, leurs navires de guerre ou de commerce peuvent circuler au large en toute liberté, mais ils peuvent s'y livrer à tous les exercices et expériences qu'ils jugeront à propos de faire. Il est à peine besoin de remarquer qu'il en va tout autrement de la navigation aérienne. Là, le moindre accident a pour les populations sous-jacentes les conséquences les plus graves ; les collisions, par exemple, qui pourront se produire (et il s'en produira si la circulation aérienne arrive à une certaine intensité) auront inévitablement pour résultat la chûte des aéronefs et des dommages occasionnés aux personnes et aux biens sur le territoire. Avec les progrès de la photographie et de l'optique, les dangers de l'espionnage ne deviennent-ils pas chaque jour plus sérieux ? Là, encore, il n'y a aucune analogie entre la mer et l'espace.

Si donc, on peut parler de la liberté de la mer, parce que cette liberté va sans dangers, il n'en saurait être question pour l'atmosphère.

70. — Avenir de l'Aéronautique.

Mais, dira-t-on peut-être, si cette nécessité n'existe pas actuellement, elle viendra par la suite ; les progrès de l'aéronautique la créeront. Car il en va de même de toutes les inventions : au moment où elles apparaissent, elles sont jugées inutiles et leurs auteurs passent pour des imbéciles ou des fous. A l'époque où les chemins de fer ont circulé pour la première fois, n'ont-ils pas été regardés comme dangereux ? Qui eût pu alors deviner leurs progrès et la merveilleuse impulsion qu'ils donneraient à l'industrie et au commerce ?

Ainsi en est-il de l'aéronautique.

Voilà l'objection. Que vaut-elle !

Question délicate, puisqu'il s'agit de l'avenir de l'aéronautique : il faudrait être bien hardi pour s'exprimer d'une façon catégorique sur un problème toujours aussi incertain et dont les données restent, malgré des progrès rapides et incontestables, si complexes ! Cependant sans être taxé d'un pessimisme exagéré, on peut affirmer que l'aéronautique n'apportera jamais dans la vie des peuples la révolution profonde qu'y a introduite la vapeur avec les chemins de fer et la navigation fluviale ou maritime. (1).

(1) Voir en sens contraire André Thibout, thèse « Le domaine aérien des Etats en temps de paix et essais de réglementation de la circulation aérienne » Sans donner à sa pensée une forme très nette, M. André Thibout semble bien mettre sur le même pied, pour le développement du progrès, la vapeur, l'électricité

Il est certain que nous ne verrons jamais l'atmosphère traversée par ces lourds convois qui, grâce aux chemins de fer sillonnent la terre en tous sens et multiplient en quelque façon la vie à l'infini, ou par ces gigantesques navires, villes flottantes, qui font leur croisière autour du monde. Les dirigeables et les aéroplanes seront-ils même propres au transport des marchandises dans des proportions réduites? Assurément, on peut concevoir que l'aéronef se chargera de celles ayant très peu de poids, et, ce qui est un avantage en des cas divers, les déplacera rapidement et à de très longues distances. Il pourra être également d'un usage sérieux pour le service des correspondances et la traversée de vastes étendues coloniales, dépourvues de routes et peu habitées, par exemple Madagascar, le Soudan français et surtout le Sahara, encore que cette dernière contrée n'offre aucune ressource en eau et en vivres et que la moindre panne serait funeste (1).

En outre, dans les cas où la présence d'une personne serait impérieusement requise en très peu de temps à un lieu très éloigné de celui où elle se trouve il se pourrait que l'aéroplane fût d'un grand secours. Le transport d'une personne, à raison de 200 kilomètres à l'heure, peut-être même plus rapidement, en

---

et l'aéronautique, opinion opposée à celle que nous soutenons (Introduction, page 5).

(1) Voir pour l'organisation du service de la correspondance par aéroplanes. A. Blachère, ouv. cit. Introduction page 24, en note.

ligne droite, aurait, en des circonstances diverses, une utilité incontestable.

71. — Mais, s'il serait puéril de nier ces avantages, il serait prudent de ne point voir les inconvénients dont ils sont accompagnés. D'abord les aéronefs, en supposant résolu le problème de la dirigeabilité parfaite, n'offriront jamais une régularité de marche aussi stricte que celle des chemins de fer ou des vapeurs ; tandis que les trains et les gros navires de commerce et les transatlantiques partent par tous les temps, les aéronefs seront toujours à la merci des tempêtes et des bourrasques et il paraît bien que l'air ne se laissera pas dompter aussi facilement que la terre et l'eau. Il restera toujours plus perfide que la mer. Or, si l'on songe que les relations commerciales et le transport de la correspondance exigent avant tout la régularité plus encore que la vitesse, on comprendra que l'utilité des aéronefs se trouve à ce point de vue sensiblement diminuée. (1).

Mais l'emploi du dirigeable et de l'aéroplane pré-

(1) Les accidents sont encore très fréquents, non seulement pendant les voyages des aéronefs, mais encore pendant les préparatifs des randonnées aériennes. C'est ainsi que les journaux du 11 Septembre 1912 annonçaient que le dirigeable militaire allemand « M.3. » avait fait explosion pendant le gonflement à Reinichendorf, près de Berlin. Les dépêches ajoutaient que le hangar avait été en partie démoli. Si on songe aux frais d'installation et au coût de la construction, on se rendra parfaitement compte que le dirigeable n'est pas encore à la veille d'être un moyen régulier de locomotion ou de transport et que le « næchster Zeit des auteurs allemands risque de tarder plusieurs années encore. »

sentera d'autres désavantages encore et, pour n'être point accusés de noircir le tableau pour les besoins de la cause, nous laisserons la parole à M. Paul Leroy-Beaulieu, qui a écrit : (1) « Il paraît, en outre, que « l'aéroplane ne sera pas un instrument bien économique. Sans doute, avec le temps et la fabrication en « grand sur des modèles bien définis, le coût en sera « bien abaissé. Mais la force motrice sera assez coûteuse pour le poids utile transporté ! Les risques « d'avarie et de destruction de l'appareil seront toujours plus grands que ceux d'un chemin de fer, d'un « navire ou même d'une automobile. L'assurance sera « par conséquent plus élevée. L'aviateur lui-même, « faisant un métier très éprouvant et périlleux, qui « ne pourra sans doute se poursuivre au-delà d'une « jeunesse au moins relative, devra être chèrement « payé. Si les mécaniciens ont déjà des salaires élevés, « il semble que ceux des aviateurs devront l'être « davantage et ces hauts salaires se répandront sur « une quantité relativement modique de personnes « ou de marchandises transportées.

« Enfin l'aviation, quand elle sera répandue, exi- « gera aussi beaucoup d'installations diverses. Il ne « peut être question de laisser les aviateurs partir de « toutes les places des villes ou y atterrir. Il faudra « dans chaque ville ou à la porte de chaque ville « axoir une sorte d'embarcadère spacieux pour les « départs et les arrivées ; ces installations ne

(1) L'Économiste français, n° du 21 Mai 1911.

« laisseront pas que d'être coûteuses. Ajoutez à cela « des accidents (1) toujours possibles, et que, à tort « ou à raison, l'imagination aura peine à ne pas se « représenter comme plus terribles que les accidents « de chemins de fer ou les catastrophes maritimes. »

72. — Bref, sans nier les services que pourra rendre l'aéronautique au point de vue commercial dans un avenir plus ou moins éloigné, il paraît bien que jamais ces services ne seront très considérables ni surtout à comparer avec ceux déjà rendus par la vapeur. De même que, dans la guerre, les aéronefs seront simplement les auxiliaires des armées de terre et de mer ; de même, en temps de paix, ils ne seront que les très modestes serviteurs des chemins de fer, peut-être aussi de la navigation maritime.

On nous excusera d'avoir donné ces détails : nous les avons jugés nécessaires. A lire, en effet, certains articles dithyrambiques de journaux ou de revues, à lire aussi les détails minutieux de la réglementation de la circulation aérienne, il nous a semblé qu'il y avait un malentendu au sujet des services que l'aéronautique pouvait rendre un jour : c'est tout juste si on ne donne pas la locomotion aérienne comme inaugurant une nouvelle ère pour le monde ! Si ces détails sont jugés inutiles pour le moment, nous les retrouverons un peu plus loin : ils nous serviront pour les règles de la guerre aérienne, que nous aurons à discuter.

---

(1) En ce qui concerne les accidents d'aéronefs, voir notamment André Blacnère, ouv. cité, pages 25 et suivantes.

73. — La liberté de l'air n'est pas pratiquement réalisable.

Aucune considération, tirée des relations commerciales ou des rapports de peuple à peuple, ne justifie donc la nécessité de l'espace comme voie de communication et par conséquent la liberté de l'air.

Mais cette nécessité et cette liberté fûssent-elles, en théorie, fortement établies, qu'elles rencontreraient dans la pratique des difficultés à peu près insurmontables, soit pour le temps de paix, soit pour le temps de guerre. Bien que nous traitions spécialement de la guerre, nous avons cependant à envisager la première hypothèse, en raison de sa connexité avec la seconde, en raison des répercussions qu'elle a sur la réglementation de la guerre.

74. — Si on admet la liberté de l'air, il faut l'admettre également en principe pour tous les aéronefs de toutes les nations, aussi bien pour les aéronefs publics militaires que pour les aéronefs publics civils ou privés, une mesure transactionnelle serait incompréhensible. Sous les réserves édictées par le souci de leur conservation, les Etats doivent donc, dans ce cas, admettre la libre circulation dans le plein sens du mot. Or, soutiendra-t-on que les navires de guerre aériens, même avec des restrictions plus ou moins nombreuses, plus ou moins sévères, puissent circuler librement dans les airs? En théorie, peut-être ; mais en pratique ? Les Allemands souffriront-ils jamais des escadrilles de

dirigeables ou d'aéroplanes français, montés par des officiers français, planant au-dessus de Berlin ou des principales villes allemandes, même si on suppose qu'ils respectent, toujours et très rigoureusement, les hauteurs et les zones interdites ? Du reste, avec les cas de force majeure, sur lesquels il faut toujours compter, ce respect est-il possible ? Malgré la volonté de leurs pilotes, ces aéronefs ne seront-ils pas emportés dans des parages dangereux où ils deviendront suspects d'espionnage ? Quelles difficultés ne seront pas alors soulevées ? Réciproquement, peut-on supporter un instant la pensée de soldats teutons se promenant « réglementairement » à travers notre atmosphère ? Aucune raison ne saurait justifier cette liberté laissée aux aéronefs militaires qui, dans ces vols, ne peuvent arguer d'aucun service rendu au commerce, services que peuvent à la rigueur mettre en avant les aéronefs privés. Si ces aéronefs militaires veulent faire des expériences ; si leurs officiers et leurs soldats désirent s'entraîner, ils ont leur atmosphère qui leur suffit amplement. Qu'ils en usent ! A ce point de vue, une seule règle est naturelle : interdiction complète de l'atmosphère territoriale aux aéronefs militaires de toutes les autres nations : ils n'ont rien à y faire.

75. — Et la liberté n'existera pas, il n'est peut-être pas inutile de souligner ce point, non pour des raisons de patriotisme, par crainte des dangers de l'espionnage, mais avant tout pour des raisons économiques et sociales. — Non certes, que les raisons « patriotiques » soient peut-être dénuées de toute valeur ; mais

en la circonstance nous les tenons plus pour affaire de sentiment que pour affaire de raisonnement. La liberté de l'air, comme la liberté de la mer, ne saurait être fondée que sur les services rendus au commerce, à l'industrie, au transport des personnes. Or, à ces différents points de vue, l'utilité des aéronefs militaires est nulle. Donc, l'atmosphère doit leur être rigoureusement interdite.

76. — Et il nous faut ici reprendre pour y insister le raisonnement que nous avons ébauché plus haut. M. de Bar, pour combattre la guerre aérienne, a dit que ces engins de destruction doivent être prohibés, qu'ils sont plus nuisibles aux neutres qu'utiles aux belligérants. Nous verrons ce qu'il faut penser de cette opinion ; mais nous pouvons dès maintenant l'appliquer à la circulation internationale des aéronefs militaires. En effet, cette circulation fera courir aux populations sous-jacentes de réels dangers, sans que ces dangers soient compensés par aucun de ces avantages économiques, intellectuels ou moraux que mettent si volontiers en avant les partisans de la liberté de l'air. Le profit de ces randonnées (si profit il y a) sera uniquement pour la nation à laquelle appartiendront les aéronefs.

D'ailleurs, le raisonnement qu'on fait en comparant les dangers de la navigation maritime ou des chemins de fer aux dangers de la locomotion aérienne, est radicalement faux. Même en supposant que les dangers inhérents à ces trois modes de locomotion soient égaux (ce qui est loin d'être prouvé), il restera toujours

une différence essentielle entre les voyages aériens et les voyages terrestres ou maritimes : les accidents qui surviennent dans ces derniers ne nuiront jamais qu'aux voyageurs eux-mêmes, tandis que dans les accidents de locomotion aérienne, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, il y aura presque infailliblement deux catégories de victimes : les passagers et les habitants du sol.

Cette considération a d'autant plus d'intérêt que les aéroplanes, dont le nombre augmente chaque jour, sont loin d'avoir la stabilité des ballons et qu'on n'a encore trouvé aucun système de parachûte susceptible de ralentir après un accident la descente, au point de la rendre inoffensive.

Donc, quand bien même la nécessité de l'air comme voie de communication serait égale à la nécessité de la mer ; quand bien même cette liberté serait également praticable sur mer et dans les airs, il faudrait cependant admettre deux régimes différents, l'un pour la mer, l'autre pour l'espace, en raison des dangers très graves inhérents à la locomotion aérienne. A ce point de vue, il y a entre la mer et les airs une grosse différence (ein wesentlicher Unterschied), dit M. Meyer, et cette différence est si importante qu'elle suffit, à elle seule, à justifier un régime juridique pour l'air et un autre pour la mer. (1.)

(1) Dieser Umstand ist aber ein so bedeutender, dass ich schon deshalb eine vom Meer abweichende rechtliche Behandlung des Luftraumes oberhalb eines Staatslandgebietes rechtfertigen læsst (Meyer, ouvrage cité, page 19).

C'est également l'opinion de M. Fleischmann qui, comparant l'air à la mer, écrit : « Rien que le fait « que des hommes vivent au-dessous de l'aéronef, que « des Etats s'y étendent, forme la négation la plus forte « pour cette possibilité de comparaison. Car tout « aéronef, qui vole au-dessus d'un pays, forme en « quelque sorte un danger immédiat pour les hommes « qui se trouvent au-dessous, soit au point de vue du « droit international (politique), du droit civil ou « autre ».

Ces idées sont, sans aucun doute, bien terre à terre, mais on peut les soumettre, comme une objection sérieuse, aux partisans de la liberté de l'air. En tout cas, puisque ce mode de locomotion est accompagné de périls si graves, il convient de ne le permettre que contre des avantages sérieux. Ces avantages n'existant pas pour les aéronefs militaires, nous en concluons que ceux-ci ne doivent pas profiter de la liberté de l'air.

77. — Si nous insistons sur ces détails, c'est que l'aéronautique militaire parait bien tenir de plus en plus le premier rang. Assurément, il ne faut pas se laisser éblouir par tous les comptes rendus qui rem-

---

(1) « Schon die Tassache allein, daas unter dem Luftschiff Menschen wohnen, dass Staaten hier sich ausdehdehen bildet die stærkste Negation jener Vergleichsmœglichkeit. Denn jedes Luftschiff, das uber einem Land fehrt, bildet in irgendeiner Hinsichtssei num vœlkerrechtlich (polilish) zivitrechtlich oder anderweitig für die darumter befindlichen Menschen zunæchst eine Gefahr. (Ouvrage cité, pages 2 et 3) ».

plissent les colonnes des journaux et des revues et nous n'avons qu'une foi très médiocre dans la justesse des chiffres et des statistiques, voire même officielles, qui sont publiées sur l'état de l'aéronautique dans les différentes nations. Mais il est un fait certain : les armées des grandes puissances s'entraînent chaque jour davantage à la pratique du dirigeable et de l'aéroplane, tandis qu'on parle peu ou point des applications pratiques de l'aéronautique au commerce et au transport des marchandises. Si cette situation devait persister ou s'accentuer, elle aurait une répercussion profonde sur le droit de la guerre aérienne, puisqu'alors, en réalité, dans un conflit armé, nous ne trouverions plus que des aéronefs militaires : toute la réglementation savamment échaffaudée au sujet de la circulation des belligérants au-dessus du territoire des neutres, de la saisie et de la contrebande de guerre tomberait par là même d'un seul coup.

78. — Au reste, la liberté de l'air, dût-elle être reconnue aux aéronefs militaires comme à tous les autres, que, dans la réalité elle serait soumise à une réglementation telle qu'en fait elle serait impossible. En effet, même les partisans les plus convaincus de la liberté de l'air reconnaissent que certaines zones devront être rigoureusement interdites au-dessus et aux environs des forts, des ouvrages fortifiés, des camps et des villes défendues. Comment s'assurer que ces zones seront toujours respectées, que les hauteurs seront toujours tenues? Si on invoque les cas de force majeure, comment les prouvera-t-on? Ce

seront des difficultés sans nombre et la plupart du temps inextricables. Pour l'espionnage, par exemple, quelle sera l'étendue des zones en hauteur: 500, 600 1,000 mètres? Chaque Etat d'ailleurs n'aura-t-il pas, à ce sujet, des exigences particulières?

Donc, en théorie comme en pratique, la liberté de l'air ne se comprend nullement pour les aéronefs militaires. Or, nous venons de voir qu'à l'heure actuelle l'aéronautique est à peu près exclusivement, dans tous les pays, entre les mains de l'administration militaire, et, si on en croit le commandant Renard, à la suite des nombreux accidents qu'on a eu à déplorer, les particuliers qui, en France du moins, achetaient des aéroplanes et se faisaient aviateurs pour leur plaisir, auraient renoncé à leur sport favori. Les commandes seraient devenues rares et les constructeurs n'auraient guère gardé qu'un seul client : le ministère de la guerre. (1). Mais supposons que dans l'avenir le commerce et les pouvoirs publics usent largement de l'aéronautique : il n'en restera pas moins vrai que l'administration de la Guerre demeurera le gros client ! Voilà donc de nombreux aéronefs pour lesquels la liberté de l'air n'existera pas.

79. — Pour les aéronefs civils publics, et les aéronefs privés qui seront, on vient de le voir, très probablement l'infime minorité, cette liberté, nous le voulons bien, existera en principe. Mais là encore ce principe ne subira-t-il pas, du fait de la réglementation, des

(1) Dans les marches de l'Est, n° cité, page 329.

restrictions telles qu'il sera réduit à l'état d'exception : arrêts aux gares frontières pour les visites douanières ; routes à suivre ; zônes horizontales à respecter ; hauteur au-dessus de laquelle on devra constamment se tenir ; lieux d'atterrissage, etc... Nous doutons fort que toute cette réglementation internationale devienne jamais pratique ! Et, pour repousser le reproche de parti pris qu'on ne manquera pas de nous faire, nous demanderons la liberté de citer une nouvelle page de l'Economiste français.

80. — « Vis-à-vis d'aéroplanes ayant leur point « d'immatriculation en France, contre lesquels on « peut disposer du retrait de ces permis que nous « avons signalés tout à l'heure dans la réglementation « française, il y a des sanctions assez faciles à une « violation du réglement interdisant le passage au- « dessus de telle zone (à condition, bien entendu, « qu'on puisse identifier l'aéronef). Mais comment « faire, comment agir contre un véhicule aérien « venant d'un pays étranger, passant au-dessus d'une « zone interidte, puis retournant dans son pays « d'origine ? Certaines gens estiment qu'on peut trou- « ver des précédents et des inspirations directes « dans les règles du droit international maritime. Il « est certain qu'en matière maritime il y a une por- « tion de la mer baignant les côtes de chaque nation « qui est soumise à une souveraineté effective, « quoique un peu restreinte ; c'est ce qu'on appelle « la mer territoriale. — Très généralement, cette « bande spéciale, où chaque peuple est protégé contre

« l'envahissement des navires de guerre et même « de pêche ou de commerce, est limitée à quelque « 3 milles marins, mesurés à partir de la laisse de la « basse mer. C'est dans cette mer territoriale que « chaque Etat peut réglementer à peu près effective- « ment l'usage de ses eaux, empêcher tous les actes « qui pourraient troubler sa propre tranquillité, « veiller à sa sécurité, soit au point de vue de la « santé, soit à un autre égard, exercer le droit de « visite sur les navires suspects de contrebande, etc... « L'assimilation logique avec cette situation mari- « time voudrait qu'on établisse ce que M. Laurier a « appelé des zones d'air territoriales. Mais est-ce que, « pour l'espionnage notamment et les fraudes doua- « nières (ce qui intéresse le plus les divers Etats) « l'établissement de cette zone aura des résultats « très effectifs ? A travers les frontières de terre « ou de mer, il est relativement facile, au point de « vue douanier, d'arrêter au passage la plupart des « marchandises que la contrebande voudrait faire « passer sans qu'elles paient les droits de douane. « On se trouve en présence d'une ceinture de sécu- « rité et de surveillance à organiser, l'organisation « étant d'autant plus facile, en matière maritime, « que le débarquement des marchandises, l'accos- « tage des bateaux sont rendus pratiquement impos- « sibles sur un très grand nombre de points. Avec « la navigation aérienne, c'est sur toute la surface « du pays, suivant la route capricieuse en zig-zags « multiples que décrirait l'aéronef, suivant les alter-

« rissages absolument imprévus, auxquels il pourrait « se livrer sur un point quelconque de cette surface, « qu'il faudrait faire porter une surveillance pour « ainsi dire impossible, étant donnée l'ubiquité « qu'elle devrait présenter. Aussi bien la navigation « proprement dite, même dans les eaux territoriales, « est loin de présenter les mêmes caractères que la « navigation aérienne au-dessus des territoires natio- « naux ; elle ne permet pas de prendre contact faci- « lement avec ces territoires. Et en présence des « nécessités militaires, en présence également des « conséquences que doit entraîner un régime doua- « nier surtout quand il est nettement protecteur, il « est invraisemblable que jamais les divers pays s'en- « tendent pour réaliser ce que M. Laurier appelait la « mutualité cosmopolite aérienne, ou autoriser les « voyages constants, journaliers, d'aéronefs étrangers « au-dessus de leur territoire. Aucun pays, sans doute, « ne pourra renoncer à son droit complet de souve- « raineté sur les couches d'air qui se superposent « au-dessus de son territoire ; aucun n'admettra la « servitude de la navigation aérienne étrangère, « même à titre de réciprocité. La solution serait « toutefois l'acceptation commune, par des ententes « internationales, de routes aériennes à tracer nette- « ment déterminées que devraient suivre les aéro- « nefs. » (1)

(1) Économiste français. Daniel Bellet, samedi 24 août 1912, page 273.

81. — Comment s'assurer en effet que la réglementation sera respectée ? Faudra-t-il entretenir des aéronefs spécialement chargés de faire la police à ce point de vue ou établir à terre des postes d'observateur ? Comment vérifiera-t-on la hauteur à laquelle ils se tiendront ? En cas d'infraction, quelles sanctions établira-t-on ? Comment prouvera-t-on ces infractions ?

Nous n'ignorons pas l'objection qu'on peut nous faire : ces difficultés ne sont pas propres au système de la liberté de l'air ; on les retrouve dans tous les systèmes. Evidemment, mais elles ont une force bien plus grande contre ceux qui admettent cette liberté comme un principe nécessaire que contre ceux qui ne la reconnaissent qu'à titre exceptionnel et qui la considèrent comme une restriction apportée au principe de la souveraineté des Etats par exemple. Et c'est à ce dernier titre que nous les avons développées plus haut.

82. — D'ailleurs, pour montrer à quelles complications ce principe de la liberté de l'air conduit, en temps de guerre, nous allons, par anticipation, étudier deux passages du projet de régime des aérostats en temps de guerre de M. Fauchille. Ces deux passages sont les articles 1, § 3 et l'article 19. (1).

La liberté de l'air admise dans le sens des partisans de ce système, il faut, dans plusieurs cas, assimiler

(1) Quand nous citerons les articles de ce projet ou quand nous nous y référerons par la suite, nous donnerons toujours le numérotage du texte définitif.

l'air à la mer, la guerre aérienne à la guerre maritime et cette assimilation entraîne une réglementation rigoureuse, complexe, qui nous semble incompatible avec l'état de guerre.

83. — Si l'air est libre, les aéronefs des belligérants doivent pouvoir en temps de guerre :

1° Continuer à circuler au-dessus des Etats neutres. (Projet Fauchille, article 1, § 3) ;

2° Pénétrer sur le territoire des mêmes Etats. (Article 19).

Or, dans l'un comme dans l'autre cas, nous sommes amenés à des règles inapplicables, règles, nous nous hâtons de l'ajouter, fort naturelles, très claires et qui se déduisent avec une logique irréfutable du principe posé par M. Fauchille. Mais il faut admettre ce principe !

84. — Dans la première hypothèse, il faudra d'abord distinguer les aéronefs publics (militaires et civils) des aéronefs privés. Les premiers devront avoir une autorisation pour pénétrer dans l'atmosphère neutre ; les seconds n'en auront pas besoin. On comprend encore qu'en temps de guerre les aéronefs publics, qui ne sont pas mêlés directement aux hostilités, subissent à la grande rigueur cette formalité. Mais pense-t-on que les aéronefs militaires s'y soumettront ? Et le texte est formel. « Les aérostats militaires des « belligérants et aussi les aérostats publics non mili- « taires ne peuvent circuler au-dessus des Etats neutres « qu'avec l'autorisation de ces Etats. Quant aux « aérostats privés, ils n'ont besoin pour circuler d'au-

« cune autorisation. Mais il est défendu aux uns et « aux autres de séjourner au-dessus des pays neutres « dans un certain rayon, près des frontières de l'Etat « ennemi. La circulation des aérostats en temps de « guerre est, en tout cas, soumise aux mêmes restric- « tions que pendant la paix ». Souvent les aéronefs ennemis se pourchasseront mutuellement (et avec fureur, on peut en être certain) et alors, très probablement, ils auront d'autres soucis que celui de respecter une règle fort gênante ! Dans d'autres cas, ils pénètreront dans l'atmosphère des neutres pour abréger leur route et atteindre plus facilement un point du territoire ennemi ! D'autres fois, cette atmosphère leur sera un lieu de refuge, qui leur évitera la destruction et alors, sûrement, ils n'iront pas demander une autorisation qui leur serait peut-être refusée, l'Etat neutre restant, d'après le projet Fauchille, complètement libre d'accorder ou de refuser la permission, à moins qu'on ne soutienne qu'une autorisation individuelle ne serait point nécessaire : une autorisation collective serait donnée au début des hostilités.

En d'autres hypothèses, les aéronefs chercheront un abri sûr qui leur permettra de se réparer souvent par leurs propres moyens, les dirigeables surtout, et de se ravitailler afin d'affronter la lutte à nouveau.

Au reste, cette liberté de circulation, si on ne voulait pas faire de l'espace une base d'opérations, devrait être plus réglementée encore qu'elle ne l'est dans le projet Fauchille : il faudrait appliquer, pour l'atmosphère neutre comme pour le territoire neutre, les dispositions

(ou d'autres semblables) de l'article 19 : séjour de 24 heures ; espace de 24 heures entre le départ de deux aéronefs ennemis et autres règles. — Mais toute cette réglementation n'est-elle pas absolument chimérique ? Et cependant elle découle nécessairement de la liberté de l'air, telle que l'entend M. Fauchille. — Le système est solidement bâti ; mais c'est précisément sa solidité toute théorique qui fait sa fragilité pratique.

D'autres difficultés surgissent, d'ailleurs, dans l'application de ces dispositions. — Comment distinguer entre le séjour qui est défendu et le simple passage qui est autorisé ? En ne faisant que passer, l'aéronef pourra fort bien longer la frontière neutre sur une distance de 10, 20, 30 kilomètres et même davantage, puisque d'après le projet, il a ce droit de passage aussi bien en longueur qu'en largeur. Mais alors n'aura-t-il pas tout le temps d'examiner à loisir les dispositions de l'ennemi ? — Il ralentit sa marche normale sans s'arrêter. Au lieu du 90, il ne fait plus que du 50 ou du 60. Ce ralentissement devra-t-il être considéré comme un séjour ? Sinon, quelle sera la limite exacte entre le séjour et le simple passage ? Ensuite, comment déterminera-t-on ce certain rayon près des frontières des belligérants ? Comment, par ailleurs, fera-t-on respecter soit ce certain rayon, soit la réglementation déjà si compliquée du temps de paix et qui, d'après les partisans de cette théorie, subsisterait en temps de guerre ? Croit-on que les aéronefs militaires des belligérants y conformeront leur vol ? Dès lors que l'air sera déclaré libre, les aéronefs joui-

ront de la liberté pleine et entière. Vouloir les en empêcher, serait aller contre la nature même de l'espace et des aéronefs eux-mêmes.

85. — Même les aéronefs privés ? Pense-t-on qu'ils observeront ces règles aussi aisément que pendant la paix ? S'ils sont, par exemple, à proximité d'un aéronef militaire de leur nation qui ait besoin d'un secours ou d'un renseignement quelconque et qu'ils en soient séparés par une zone interdite, ils franchiront la zone interdite. Qui les en blâmerait ?

86. — Des difficultés semblables s'élèveront pour l'application de l'article 19, qui prévoit le séjour d'aéronefs belligérants non plus dans l'atmosphère, mais sur le territoire des neutres ! Pourquoi le délai de 24 heures ? On peut trouver qu'il est à la fois trop court, comme M. Renault lui-même ou trop long ! Combien d'aéronefs pourront atterrir au même endroit ?

Bref, supprimez la liberté de l'air et vous supprimez toutes ces difficultés sans que les neutres aient réellement à souffrir de cette suppression. Dans ces deux hypothèses, que nous avons prises parce qu'elles nous ont paru caractéristiques, la liberté de l'air est un mal : elle est une source de complications inutiles.

87. — Le principe de la liberté de l'air abandonné par ses partisans.

Théoriquement indémontrée, pratiquement impossible, le système de la liberté de l'air doit en outre être, en partie du moins, abandonné par ses plus chauds

partisans. La discussion qui a eu lieu au Congrès de Madrid en 1911, au sujet du choix d'un criterium pour déterminer la nationalité des aéronefs, est particulièrement instructive à cet égard: elle nous fournit un sérieux argument en faveur de notre opinion.

88. — Après avoir adopté le principe que tout aéronef doit avoir une nationalité et une seule ; après avoir décidé, contre l'avis du rapporteur, M. Fauchille, qui soutenait la thèse de la nationalité du propriétaire, que la nationalité de l'aéronef serait celle du pays où l'aéronef aurait été immatriculé, l'Institut de droit international s'occupa de préciser à quelles conditions cette immatriculation aurait lieu. il vota dans ce but les propositions suivantes qui nous semblent particulièrement intéressantes :

88. — Voici la première de ces propositions. « L'Etat « auquel l'immatriculation est demandée détermine « à quelles personnes et sous quelles conditions il « peut l'accorder, la suspendre ou la retirer ».

Ce vote n'est-il point déjà une reconnaissance implicite de la souveraineté des Etats ou de leur droit à prendre toutes les mesures nécessaires à leur conservation et à leur indépendance ?

Voici une seconde proposition qui n'est pas moins significative. Elle a été examinée pendant la discussion du 3° des bases principales soumises à l'examen des membres du Congrès de Madrid. Rappelons que ce 3° des bases principales visait la liberté de la circulation aérienne. M. Fauchille a été de tout temps partisan de la liberté de l'air, mais à la condition expresse

que les Etats sous-jacents gardent les droits nécessaires à leur conservation, c'est-à-dire à leur propre sécurité et à celle des personnes et des biens. Et, pour M. Fauchille, cette sécurité ne pouvait être assurée qu'autant que la nationalité des aéronefs dépendrait de la nationalité du propriétaire. Etant donné que le système de l'immatriculation avait prévalu auprès de l'Institut, le rapporteur était amené à changer le texte, pris comme base de discussion, qu'il avait d'abord admis. En conséquence, il adopta le suivant : « Tout État peut « régler, comme il lui convient, par des lois ou des « traités la circulation des aéronefs dans les limites et « au-dessus de son territoire. »

M. Fauchille abandonnait donc, en définitive, sa thèse pour se rallier à celle de la liberté des États dans la réglementation.

C'est sur ce texte que la discussion s'engagea fort curieuse. Ce revirement de M. Fauchille souleva même un moment, des difficultés telles qu'on put se demander si on arriverait à une solution.

Pour trouver un moyen terme, le jurisconsulte anglais Oppenheim proposa de distinguer les aéronefs privés et les aéronefs publics. Tandis qu'on refuserait en principe la liberté de circulation aux aéronefs publics, on l'accorderait aux aéronefs privés.

Prié par M. Politis de dire pour quelles raisons il renonçait aux idées soutenues par lui, M. Fauchille s'exprima ainsi : « Si vous admettez sans aucun cor- « rectif qu'un national peut, en faisant immatriculer « son aéronef à l'étranger, faire acquérir à cet aéronef

« la nationalité étrangère, on aboutit à ces deux consé-
« quences particulièrement dangereuses pour la
« défense nationale :

« 1° Des nationaux, par l'immatriculation de leurs
« aéronefs à l'étranger, pourraient priver leur État du
« droit de requérir ces aéronefs et ainsi l'empêcher de
« renforcer sa flotte aérienne ;

« 2° Un pays étant désireux d'avoir des renseigne-
« ments sur un autre pays, les nationaux du premier
« pourraient avec l'immatriculation de leurs ballons
« dans le second pays espionner à l'aise ce pays sous
« leur propre pavillon. »

On ne pouvait reconnaître d'une façon plus explicite le droit qu'a chaque État, même en présence des nécessités de la locomotion aérienne, de prendre toutes les mesures utiles à sa sûreté. Et nous ne pensons pas que les dangers signalés par M. Fauchille soient imaginaires.

La discussion se prolongeant, M. Meili, professeur à l'Université de Zurich, soumit au vote de l'Institut le texte suivant, qui fut adopté par 21 suffrages contre 10.

« La circulation aérienne est subordonnée aux
« réglements que les États trouvent nécessaires pour
« garantir leur propre sécurité et celle des personnes
« et des biens de leurs habitants. »

Ainsi donc, la liberté de l'air ne devient plus, pour l'Institut de Droit International, qu'une exception. La règle, c'est la sûreté des États.

89. — Il est donc impossible d'établir la circulation aérienne, au point de vue international, en partant du

principe de la liberté de l'air pour arriver au droit de conservation des États, la liberté de l'air étant la règle, et les restrictions nécessitées par l'indépendance de chaque nation, l'exception.

Il nous reste maintenant à examiner le quatrième système : celui de la souveraineté.

§ 4. — SOUVERAINETÉ

90. — Exposé du système de la souveraineté.

Pour les partisans de ce système, l'Etat sous-jacent a un droit absolu sur l'espace qui domine son territoire. — Il peut, en conséquence, ouvrir ou fermer à sa guise le passage à tous les aéronefs étrangers. — Il peut, s'il tolère leur accès dans son atmosphère, leur imposer toutes les règles qu'il jugera utiles et prendre contre l'espionnage, la contrebande et la propagation des épidémies, toutes les mesures qu'il estimera nécessaires.

91. — On a fait contre cetre théorie des objections qui ne nous semblent pas fondées. On a d'abord dit : « L'air est une chose commune ». Donc il ne saurait être « l'objet de souveraineté ». On confond encore ici, l'air, substance gazeuse, et l'espace. Le premier appartient à tout le monde ; mais le second peut être approprié et être le théâtre d'actes de souveraineté.

On a dit encore : « L'air ne conserve pas la trace du

sillage des aérostats qui l'ont traversé et, pour pouvoir prétendre à une souveraineté absolue sur cet air, il faudrait pouvoir le tenir, complètement et de façon continue, sous sa puissance; l'air devrait donc être occupé par un nombre de navires aériens assez considérable pour pouvoir faire respecter partout le pavillon national et les droits de l'Etat sous-jacent. Mais on peut répondre que la souveraineté n'exige nullement qu'elle s'exerce d'une façon continue : il suffit que le Gouvernement ait à sa disposition les forces de police nécessaires pour imposer ses volontés, le cas échéant. Est-ce que le sol est couvert de brigades de gendarmerie à pied et à cheval? Est-ce que ces brigades sont perpétuellement en service? Ne suffit-il pas qu'elles soient placées de telle façon que, lorsque le besoin s'en fait sentir, elles puissent arrêter les malfaiteurs? Ainsi en va-t-il de la souveraineté. — Puisqu'on se place dans l'hypothèse de la locomotion aérienne parvenue à son complet développement, tout laisse à penser que l'Etat aura à sa disposition les forces nécessaires pour se faire respecter. — On a en outre objecté que le système du droit de souveraineté enlevait à la civilisation un élément de prospérité internationale, une voie précieuse pour les communications, les transactions de toutes sortes, les progrès scientifiques. — Nous savons ce qu'il faut penser de la nécessité ou de l'utilité de l'espace, voie de communication entre les peuples. Cette nécessité est loin d'être démontrée, mais le fût-elle, que la souveraineté n'en pourrait pas moins exister avec le

droit de libre passage. La notion de souveraineté, en effet, n'est pas plus absolue que celle de la propriété. De même que le droit de propriété de chaque individu est limité dans son exercice par le droit égal du voisin, de même, autant qu'il peut être établi d'analogie entre la propriété et la souveraineté, l'exercice de la souveraineté pour chaque nation est déjà restreint et sera de plus en plus restreint par le droit égal des autres nations. — Le libre passage sera fondé sur l'idée d'égalité, comme le droit de souveraineté est fondé sinon toujours, au moins souvent sur l'idée de conservation. — La souveraineté ne s'oppose pas plus au libre passage dans les airs qu'elle ne s'y oppose sur terre (voies fluviales).

D'ailleurs, la locomotion aérienne ne détruira pas le droit de souveraineté ou le droit à la conservation ou à l'existence des États. Elle en modifiera seulement l'exercice, de façon que cet exercice ne soit ni un empêchement, ni un trouble pour les communications internationales. (1) En quoi, du reste, la souveraineté des États est-elle diminuée par la conclusion d'accords ayant pour but. par exemple, les emprunts, les prêts

(1) Dans le même sens. Fleischmann, opus citatum, page 15, Abschaffen Rann man also diese Akte der Regierungen und deren « Rechte hiezu nimmermehr (Souverænitætsrechte) aber man wird süchen müssen, sie so zu gestalten, dass sie Rein Hinderniss une Keine Stœrung für die Luftschiffahrt bilden » Ces actes des gouvernements (actes de souveraineté) et les droits qui s'y rattachent ne pourront jamais plus être abolis, mais on devra chercher à les établir de telle façon qu'ils ne forment aucun obstacle et n'apportent aucun trouble à la navigation aérienne.

d'argent de nation à nation ? La banque, le commerce, l'industrie, toutes les affaires en un mot, comme les idées et les arts ne s'internationalisent-elles pas de plus en plus ? Pourquoi, dès lors, l'espace ne serait-il pas internationalisé dans la mesure où la souveraineté de chaque État le permettrait ? — Pourquoi, alors que l'esprit et l'argent ont depuis longtemps déjà droit de cité partout, ne l'accorderait-on pas à l'aéronef dans l'atmosphère ?

Cette théorie nous paraît donc garantir suffisamment en même temps que le droit de passage pour les communications internationales, la sécurité de l'État et les droits des particuliers. — Nous ne l'accepterons pas toutefois sous la forme où on la présente ordinairement. — Le droit de souveraineté, en effet, n'est pas à notre avis, un droit primordial, irréductible, (si nous pouvons nous exprimer ainsi) au moins dans un bon nombre de cas qui nous intéressent directement ; il doit être ramené à une idée plus simple encore, qui est l'idée de l'existence des États. — La souveraineté tant interne qu'externe, ne se comprend pleinement et souvent qu'en fonction avec le droit de conservation qui est la base de tous les autres droits, tant absolus que relatifs, reconnus aux États.

93. — Il est du reste une autre raison pratique pour laquelle nous repousserons le principe de la souveraineté limitée. Cette raison est la suivante : Ce principe, en définitive, ou bien conduit pour le temps de guerre à des conséquences inacceptables, ou bien il doit,

pour échapper à ces conséquences, faire appel au droit de conservation.

Si, en effet, l'Etat n'est souverain que sur une portion délimitée de l'atmosphère, il faut considérer comme libre tout le restant de l'espace. Par conséquent, en temps de guerre, les belligérants pourront s'y livrer à tous actes d'hostilités, c'est-à-dire qu'ils auront la faculté de se battre au-dessus du territoire des neutres, ce qui est inadmissible, puisqu'alors les neutres souffriraient de la guerre.

On dira sans doute qu'en vertu même de sa souveraineté l'Etat interdira ces luttes, qui sont susceptibles de nuire à ses ressortissants. Mais alors on fait appel à un autre principe (le droit de conservation), sans compter qu'on n'évite pas une contradiction, puisqu'on admet à la fois que la souveraineté de l'Etat cesse à partr d'une certaine hauteur et que, par ailleurs, dans certains cas, la même souveraineté s'exercera au-dessus de cette hauteur.

Si donc on soutient que l'État n'est souverain que jusqu'à une certaine hauteur, il faut reconnaître qu'il devra, en temps de guerre, autoriser dans son atmosphère tous les actes d'hostilités qui ne nuiront pas à ses sujets. — C'est donc la liberté laissée aux aéronefs militaires des belligérants de circuler au-dessus du territoire des neutres. Or, nous verrons que cette liberté ne va pas sans de nombreux et sérieux inconvénients.

Il faut donc faire appel à une autre solution. Cette

solution, pour nous, réside dans la théorie du droit de conservation.

Nous adoptons d'autant plus volontiers cette théorie du droit de conservation qu'elle explique d'une manière satisfaisante également, non seulement la nature des droits de l'État sur la mer territoriale (1) mais encore sur l'atmosphère qui enveloppe cette mer territoriale. Ces derniers droits seront évidemment moins étendus que ceux qui s'exercent sur terre. — L'atmosphère au-dessus de la mer territoriale tiendra en quelque sorte le milieu entre l'atmosphère situé au-dessus de la pleine mer (atmosphère libre comme la haute mer) et celui situé au-dessus du territoire. (2)

94. — Ainsi donc la solution cherchée se trouve pour nous dans ce principe de conservation et du droit à l'existence, étant bien entendu toutefois que ce droit de conservation implique pour nous, avec les réserves expresses dont il va être à l'instant question, le droit de souveraineté tant interne qu'externe. — Ce droit à l'existence et à la conservation n'est, s'il nous est permis d'employer cette expression, qu'une des formes, une des modalités de la souveraineté ; mais tandis qu'il était pour les partisans de la liberté de l'air, un point d'arrivée, une exception, il est pour nous la règle, un point de départ. — Le point d'arrivée est la liberté de l'air qui devient ainsi l'exception. — On dira peut-être qu'il importe peu que la liberté de l'air

(1) Fauchille. Le domaine juridique.

(2) Dans le même sens, voir Meyer, ouv. cit., page 15, notes 3, et 17, note 3.

soit la règle ou l'exception, pourvu qu'elle existe dans des conditions à peu près identiques, mais précisément, bien qu'elles se rapprochent par certains côtés, les deux solutions n'en présentent pas moins par d'autres, nous l'avons vu, des différences notables : tandis que M. Fauchille admet à la libre circulation les aéronefs militaires, nous leur refusons cette liberté d'une façon absolue. — Pour le temps de guerre, cette liberté conduit M. Fauchille en plusieurs cas à l'assimilation de la guerre aérienne à la guerre maritime et par suite l'entraîne à des règles très logiques sans doute, mais inapplicables en fait. Il n'était donc pas sans intérêt d'établir la distinction dont nous venons de parler.

35. — Nous avons ici à répondre à l'objection suivante : « Votre mot « implique », employé plus haut, « est inadmissible. Il suppose en effet ramenées à une « idée commune deux notions irréductibles, sinon « pour la totalité, au moins pour la grande majorité « des cas à solutionner : la notion de souveraineté et « la notion du droit de conservation. Il faut accepter « l'une ou l'autre. Il n'est pas possible de les « maintenir toutes les deux à la fois, et surtout de les « ramener l'une à l'autre. Il n'y a pas entre ces « deux principes de lien juridique semblable à celui « que vous voulez établir. »

Reconnaissons d'abord qu'il ne saurait être question, dans notre pensée, d'établir une comparaison théorique entre l'importance du droit de souveraineté et l'importance du droit de conservation, en droit inter-

national : encore qu'il fût possible de se livrer à ce jeu d'esprit et d'apporter de textes en faveur de la supériorité du droit de conservation, nous jugeons absolument superflu d'entreprendre cette démonstration qui ne prouverait pas grand chose.

Nous aimons mieux constater les faits suivants : Dans un certain nombre de cas, et non des moindres, la notion de souveraineté est insuffisante pour expliquer et justifier les règles que nous admettons. C'est ainsi, en particulier, que nous établirons plus loin les deux points suivants :

1° Les belligérants doivent interdire toute circulation des aéronefs neutres (aéronefs publics — militaires et civils — et aéronefs privés) au-dessus de leur territoire pendant la durée des hostilités ;

2° Les neutres, de leur côté, interdiront toute circulation des aéronefs des belligérants au-dessus de leur territoire.

Or, le seul droit de souveraineté est impuissant, nous l'avons déjà dit, à donner la raison dernière de ces deux règles. Tel que nous l'entendons et tel qu'il s'entend généralement, le droit de souveraineté, en effet, cesse à une certaine hauteur. A partir de cette hauteur, l'espace est internationalisé : il doit être ouvert, sans aucune restriction (en théorie tout au moins) à la libre circulation de tous les aéronefs de toutes les nations, soit en temps de paix, soit en temps de guerre. Mais personne n'admet cette solution radicale, et pourtant logique : à des degrés divers, les uns et les autres apportent des restrictions. M. Fauchille lui-même,

qui est partisan de la liberté de l'air dans la plus large mesure demande qu'on restreigne cette liberté pour des raisons empruntées à la sécurité des Etats et des particuliers.

Nous nous trouvons donc en présence du dilemme suivant : ou bien accepter la théorie du droit de souveraineté, telle qu'elle est ordinairement présentée et alors il nous faut dire : En vertu de ce droit de souveraineté, les Etats intéressés prendront toutes les mesures qu'ils jugeront nécessaires, ou même simplement utiles à leur conservation.

Ou bien, sans s'arrêter à la théorie de la souveraineté, aller directement au droit de conservation et d'existence et affirmer : les États, comme les particuliers, ont le droit primordial de sauvegarder contre les atteintes, dont elle pourrait être victime, la personnalité naturelle et juridique qui leur appartient.

Ces deux voies sont rationnelles et juridiques.

Le sont-elles également ?

Nous le croyons.

Pour les règles pratiques que nous avons à établir (et nous avons pris comme prototypes les deux règles ci-dessus rappelées) il est indifférent de dire : vous êtes souverain ; donc, vous pouvez prendre toutes les mesures nécessaires à votre conservation ; ou bien, vous avez le droit de prendre des mesures, parce que vous êtes souverain. Les deux formules sont, en droit strict, également correctes, supposé, bien entendu que nous n'affirmons pas qu'en dehors des cas dont il s'agit il doive en être ainsi toujours et nécessairement

On pourrait alors, en effet, nous objecter quelques hypothèses où les droits de conservation qui appartiennent à l'État s'expliquent parfaitement sans qu'il soit besoin de faire appel à la notion de souveraineté. Tels, par exemple, pour certains jurisconsultes tout au moins, quelques droits exclusifs qui appartiennent aux États sur leur mer territoriale. Nous disons: pour certains jurisconsultes. Rien en effet de plus contreversé et de plus délicat que cette question de la nature des droits des États sur la mer territoriale. — Sans entrer dans des détails qui seraient hors de propos, notons seulement que des écrivains, justement réputés, expliquent ces droits par la notion de souveraineté. (1)

Bref, nous nous arrêtons à la théorie du droit de conservation parce que cette théorie est simple et pratique; parce qu'elle suppose, dans la majorité des cas, établi le droit de souveraineté dont elle n'est, en définitive, qu'une face ou en quelque sorte, qu'une modalité ; parce qu'elle est plus en rapport avec l'importance que nous attachons personnellement en droit international au droit de conservation ; parce qu'enfin elle constitue le point de départ qui, pour M. Fauchille, est le point d'arrivée.

95. — En résumé, les propriétaires du sol ont sur l'espace correspondant un véritable droit de propriété qui s'étend à la surface utilisable.

---

(1) Voir pour cette question, Despagnet, cours de droit international public. 4e édition 1910, nos 403 et 404 et en particulier la note de la page 640.

Dans l'intérêt public et en vertu de ses pouvoirs l'Etat déterminera jusqu'à quelle hauteur ce droit de propriété s'exercera. Au-delà de cette zone, l'Etat jouira de droits semblables à ceux dont il jouit sur son domaine terrestre: droits d'administration et de police, et il n'usera de ces droits qu'autant que leur exercice en sera nécessaire tant, à sa propre conservation qu'à la sécurité de ses sujets, et, de même que les droits des particuliers sont limités par les droits de l'Etat de même ceux-ci seront restreints par les droits des nations qui devront pouvoir jouir de l'espace en toute égalité !

A la vérité, M. Fauchille prétend que partir de l'idée de souveraineté des Etats ou de leur droit de conservation, ce qui est identique, dans le sens et avec les réserves que nous avons précisées, c'est subordonner le passage des aéronefs dans l'espace aux décisions de chaque Etat sous-jacent, c'est-à-dire à son bon vouloir; ce serait en fin de compte sacrifier la navigation aérienne puisqu'il ne faudrait pas songer à la réglementer par une convention entre Etats.

En raison du point de vue auquel nous nous sommes placés, il est facile de répondre à cette objection. Nous avons vu d'abord que, en toute hypothèse, il devrait être interdit aux aéronefs militaires de circuler librement : seuls les aéronefs privés ou publics civils seraient admis à la navigation internationale. Or, d'un côté les raisons, qui pourraient pour cette dernière catégorie d'aéronefs nécessiter l'interdiction de certaines zones sont à peu près les mêmes pour tous les pays : raisons

de sécurité contre l'espionnage, la fraude ou la propagation de maladies contagieuses ou d'épidémies. — Ces raisons, sous tous les climats, ont la même valeur et elles ne sont pas laissées à l'appréciation arbitraire, au bon vouloir de chacun. Dès lors, on ne voit pas pourquoi les Etats ne se mettraient pas d'accord à la suite d'une conférence internationale.

Ensuite, l'exercice de la souveraineté n'est pas le caprice ; de même que le propriétaire du sol doit éviter d'abuser de son droit et de porter atteinte ainsi aux droits égaux d'autrui, de même les Etats dans l'exercice de leur souveraineté doivent respecter la souveraineté égale des autres gouvernements. Et comme toutes les nations ont un droit égal à la jouissance d'une partie de l'espace, la souveraineté de chaque Etat aura pour limite ce droit égal de jouissance. Enfin, en quoi ces accords internationaux sont-ils, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, en contradiction avec l'idée de souveraineté ou de droit à l'existence ?

Ne voyons-nous pas les différents États s'engager de plus en plus dans la voie des ententes pour régler les intérêts de leurs nationaux ? En quoi leur souveraineté est-elle diminuée ? Ne trouve-t-elle pas, au contraire, dans cette limitation et dans cet exercice un nouveau mode d'activité ?

En somme, on le voit d'après les considérations qui précèdent, il n'y a guère que deux systèmes qui soient sérieusement discutés : celui de la liberté relative et celui de la souveraineté, qu'on considère ce dernier en tant que souveraineté limitée ou en tant que droit à

l'existence et à la conservation. Nous n'hésitons pas à nous ranger du côté de la souveraineté entendue au sens du droit de conservation et nous acceptons la conclusion que M. Meyer exprime ainsi dans sa brochure déjà citée. « Le résultat des considérations sur « la nature juridique de l'espace est donc le suivant. « L'espace, au-dessus de la pleine mer et des contrées « du globe qui ne sont pas occupées par des États, est « un domaine libre. Par contre, l'espace au-dessus du « territoire national et de la mer territoriale d'un « État est soumis du haut en bas dans toute l'étendue « de l'atmosphère pouvant être au point de vue juri- « dique pris en considération à une souveraineté « limitée de l'État au-dessus duquel il se trouve. » (1)

(1) « Das resultat der Betrachtungen über die rechtliche Auffassung des Luftraumes ist also folgendes : Der Luftraum über dem offenen Meer und den staatenlosen Landteilen der Erdoberflœche ist freies Gebiet. Dagegen untersteht der Luftraum oberhalb des Landgebietes und der Küstenge æsser eines Staates in seiner ganzen rechtlich in Betracht Nommenden rœumlichen Ausdehnung nach oben einer beschrænkten Gebietshoheit des Staates, über dem ersich befindet. Meyer, ouv. cité, page 32.

DEUXIÈME PARTIE

LE DROIT FUTUR DE LA GUERRE AÉRIENNE

97. — Dans cette seconde partie, nous traiterons :

1° De la légitimité de la guerre aérienne ;

2° Des règles de la guerre aérienne.

I

Légitimité de la guerre aérienne.

Dans un premier chapitre, nous établirons cette légitimité.

Dans un second chapitre, nous exposerons et refuterons les objections auxquelles cette légitimité a donné lieu.

CHAPITRE PREMIER

LÉGITIMITÉ DE LA GUERRE AÉRIENNE

Avant d'entrer dans quelques développements, il nous paraît essentiel de présenter une observation. Ainsi que nous le constaterons dans un instant, toute la discussion de la légitimité de la guerre aérienne repose sur la distinction du sens horizontal et du sens vertical. Or, il y a là une distinction de raison, une subtilité de cabinet, qui ne correspond pas à la réalité, et le problème, présenté de cette façon, manque de base. Nous devrions donc, en bonne logique, commencer par établir ce point d'une manière aussi solide que possible. Toutefois, au risque d'encourir le reproche de manque d'originalité, nous préférons suivre une méthode différente. Nous acceptons la discussion telle qu'elle a été posée par les savants jurisconsultes réunis en congrès à Madrid en 1911, et nous essaierons de montrer que cette discussion conduit tout droit à la légitimité de la guerre aérienne ; lorsque nous aurons établi, avec les propres armes de nos adversaires, le bien fondé de notre théorie, nous reviendrons au point de départ et nous dirons comment nous comprenons cette question de la légitimité. Nous ne pensons pas

qu'avec cette manière de procéder notre argumentation puisse perdre quelque chose de sa force.

99. — La légitimité de la guerre aérienne est loin d'être admise par tout le monde. — Certains la regardent, avec ses nouveaux modes de destruction, comme un retour à la barbarie et voudraient la prohiber complètement. — Ils s'appuient d'ailleurs, pour soutenir leur système, sur les caractères même de ce nouveau mode de combat et notamment sur la liberté illimitée dont jouiront en fait les aéronefs et sur l'impossibilité à peu près absolue où on se trouvera de les astreindre à quelque règle que ce soit. — A l'instar de l'oiseau qui se perd dans la nue après avoir fondu sur sa proie, l'aéronef ne restera-t-il pas insaisissable ? — D'autres, croyant concilier leurs aspirations humanitaires avec la nécessité inéluctable de la guerre, interdisent les aéronefs comme moyens de combat et les autorisent comme vedettes aériennes : c'est ainsi qu'au Congrès de Vérone (31 mai 1910) M. Gemma, dans son projet de convention, proposait de limiter l'aéronef aux services d'exploration et d'observation. — C'est même cette distinction entre le rôle d'exploration et de destruction qui constitue tout le débat de la légitimité de la guerre aérienne et qui a fait le fonds de la discussion au congrès de l'Institut de Droit International de Madrid (avril 1911). — Quelques-uns, enfin, déclarent la guerre aérienne légitime, mais dans l'espoir (chi-

mérique) (1) qu'elle n'aura jamais lieu, ses horreurs devant en détourner à jamais les peuples.

Aussi cette question est-elle fréquemment agitée. Les revues en parlent. (2).

A Genève, en septembre 1912, a eu lieu la conférence de l'Union interparlementaire, qui a groupé des représentants de tous les parlements. — La légitimité de la guerre aérienne a fait de nouveau l'objet d'un débat particulièrement passionné, qui s'est prolongé pendant plus de deux heures et s'est terminé par le vote de la proposition Beernaert, relative à la prohibition de la guerre des airs.

Cette proposition était ainsi formulée: « La dix-« septième conférence interparlementaire invite le « conseil à faire instituer une commission de sept « membres chargée d'étudier les questions relatives à « l'emploi de la navigation aérienne en temps de guerre, « au point de vue militaire, et notamment:

« D'examiner:

« *a)* S'il y a lieu de provoquer l'interdiction conven-« tionnelle de l'emploi des appareils de navigation « aérienne connus ou à inventer encore;

« *b)* Si, dans l'hypothèse ou l'emploi comme instru-« ment de combat serait prohibé, il y aurait lieu, dans

---

(1) Un beau rêve, dit Fleischmann ein schœner Traum (page 39) Grundgedanken eines Luftrechts. Munich 1910.

(2) Voir en particulier dans la Revue « *La Paix par le Droit* » N° du 25 avril 1912. L'article de M. Edmond PHILIT et dans la même Revue un autre article de M. Charles RICHET « *L'Aviation au point de vue de la paix* ».

« des buts d'utilité militaire, d'autoriser les opérations « de vérification, d'investigation ou de contrôle ; de « déterminer dans ce cas les conséquences de sem- « blable emploi pour les appareils y affectés, tant au « point de vue de leur propre défense et d'hostilité « éventuelle entre eux que pour la protection des « régions terrestres ou maritimes ainsi exposées ».

Cette proposition fut votée malgré l'énergique opposition de M. d'Estournelles de Constant, qui parla en sa double qualité de président du groupe parlementaire français de l'arbitrage et du groupe sénatorial de l'aviation.

La même question a été longuement discutée au congrès de Madrid (1). Vraisemblablement, sous une forme ou sous l'autre, la discussion continuera longtemps, malgré les terribles démentis des guerres récentes. Nous pouvons donc donner notre avis. — Mais avant de répondre à cette question « La guerre aérienne est-elle légitime » ? Il convient d'en résoudre une autre : y a-t-il une guerre aérienne et, en cas d'affirmative, dans quelles conditions aura-t-elle lieu ? Faut-il la concevoir comme absolument indépendante des guerres terrestre et maritime ou seulement comme une émanation, un prolongement en quelque sorte des premières qui s'irradieraient dans l'espace de telle façon qu'elle n'ait pas une existence propre. Question intéressante que nous retrouverons plus loin en différentes cir-

(1) Annuaire de l'Institut de droit international. Tome XXIX session de Madrid 1911, page 339.

constances, notamment quand nous parlerons des droits et des devoirs des neutres et du traitement des malades et des blessés : selon qu'on adopte l'une ou l'autre solution, les règles seront différentes.

100. — Rôle des aéronefs en temps de guerre.

En cas de guerre, les aéronefs auront un double emploi :

1° Vedettes aériennes, ils serviront de moyens d'exploration et de communication ;

2° Instruments de combat, ils lanceront des projectiles.

Comme agents d'information, ils renseigneront dans la guerre terrestre le haut commandement avant, pendant et après la bataille sur la situation et les mouvements de ses propres troupes ou des troupes de l'adversaire ; ils mettront en communication soit les différentes parties d'une armée, soit les diverses armées des belligérants ou encore les cités investies avec le dehors et réciproquement. Encore que l'Etat de l'aviation maritime soit loin d'être aussi avancé que celui de l'aviation terrestre, il est permis d'espérer que l'aéronautique rendra dans la guerre maritime des services semblables à ceux qu'on est en droit d'attendre d'elle sur terre. (1)

---

(1) Pour les services que l'aviation peut rendre dans la marine, consulter la *Revue Aérienne*, N° du 25 juillet 1912, 1er article « L'aéroplane dans la Marine ». Pour les concours d'hydroaéroplanes, voir notamment les journaux de la semaine du 25 Août au 1er Septembre 1912.

Mais, dans l'un comme dans l'autre cas, de l'avis unanime des officiers compétents, ce rôle, pour si précieux qu'il soit, ne sera qu'un rôle d'auxiliaire qui ne paraît pas devoir entraîner de modifications considérables de la conduite des guerres modernes (1), remarque en apparence insignifiante, mais qui cependant, en réalité, a une certaineimportance.

Si la guerre aérienne, en effet, n'est que le prolongement de la guerre terrestre, le théâtre en sera plus facilement déterminé et il n'y aura qu'à appliquer les mêmes règles, toutes proportions gardées. Nous retrouverons cette question plus loin.

En écrivant ces lignes, nous n'oublions pas que M. Fauchille, dans son rapport à l'Institut de droit international, session de Madrid 1911 a dit, en sens contraire : « Faudrait-il appliquer aux aérostats les « règles de la guerre terrestre ou celles de la guerre « maritime, suivant qu'ils seraient employés au service « de l'armée de terre ou à celui de l'armée de mer ? « Cette solution, il est à peine besoin de le faire « remarquer, serait inacceptable (2) ». — Nous nous expliquerons à ce sujet quand le moment sera venu. Selon le mot d'un écrivain militaire, « l'infanterie

(1) CHALLEAT : « Armées modernes et flottes aériennes » 1911, page 78. Charles MALO dans le Journal des Débats. 1er Août 1909 et 9 Avril 1910. — Commandant RENARD dans « les Marches de l'Est » nº du 25 Juin 1912, page 331. — Lieutenant ESCUDIER « Théorie élémentaire des aéroplanes » 1911, page 71.

(2) Annuaire de l'Institut, page 25, 1911.

reste la reine des batailles » et ces prédictions tiennent toujours d'un fantastique roman d'aventures qui annoncent une invasion aérienne commencée par le transport en quelques heures en territoire ennemi d'un corps d'armée au moyen d'aéroplanes (1) ou qui représentent la guerre aérienne conçue de telle façon « qu'elle ruinera jusque dans ses fondements toute « l'organisation présente de la guerre » (2).

101. — S'il devient jamais une réalité, l'empire des airs restera subordonné à l'empire des terres ou des mers. Le commandant Renard, dans le numéro déjà cité des « Marches de l'Est » résume ainsi ce rôle de l'aéronautique en temps de guerre : « De l'avis de « toutes les personnes compétentes, le rôle principal « des navires aériens, dans les campagnes futures,sera « un rôle d'observation ; ils auront à renseigner ceux « qui commandent les armées sur la position et les « manœuvres de l'adversaire et même sur la situation « de leurs propres troupes. L'importance de leur rôle, « sous ce rapport, est beaucoup plus considérable « aujourd'hui qu'il ne l'aurait été il y a cent ans. Les « armées sont beaucoup plus nombreuses qu'autre- « fois ; la portée des armes, qui augmente dans des « proportions énormes, maintient pendant longtemps « les troupes en présence à de très grandes distances « l'une de l'autre. — L'étendue des champs de bataille

(1) CATELLANI. Le droit aérien. Traduction BOUTELOUP, pages 166 et 167.

(2) MALLET. La conquête de l'air et la paix universelle. 1910, page 52.

« est donc considérablement accrue et les moyens « employés autrefois ne peuvent plus suffire pour se « rendre compte de la situation des troupes enga- « gées » (1).

Les nécessités de la guerre moderne ont donc créé les vedettes aériennes dont le rôle principal sera un rôle d'observation. Ce rôle d'observation étant admis par tout le monde, même par les adversaires les plus résolus de la guerre aérienne, nous n'insisterons pas davantage (2).

102. — Comment, maintenant, comprendre le rôle offensif des aéronefs? Sans entrer dans des détails techniques et dans des développements qui ne cadreraient pas avec la nature de notre étude ou avec les bornes que nous sommes fixées, nous devons souligner certains faits importants: pour ne les avoir pas envisagés avec tout le sang-froid ou l'impartialité désirables, des hommes ont soulevé contre la guerre aérienne tant au point de vue juridique qu'au point de vue sentimental des objections qui paraissent bien peu sérieuses. — D'autres ont cru que la guerre aérienne

(1) Dans son excellente Brochure, déjà citée, le professeur Alex. Meyer souligne, en différents endroits d'une façon très précise, l'importance de ce premier rôle des aéronefs, voir notamment pages 7, 8 et 12, et en particulier le passage de la page 12 « In fast allen Kriegen der letzten 30 Jahre.... jusqu'à.... oder selbst die fehlenden Karten ersetzen mussten.

(2) Ceux qui désireraient avoir de plus amples renseignements n'auront qu'à consulter tous les ouvrages militaires parus sur ce sujet. Nous en avons cité quelques-uns dans notre bibliographie.

allait renverser les règles jusqu'ici admises : par la suite, nous aurons à nous appuyer sur ces faits. — On nous excusera donc de les exposer avec quelque précision : elles servent de base aux considérations que nous présenterons plus loin.

Des écrivains (1) voient déjà des escadres aériennes entières se livrant à des combats acharnés, détruisant sur terre sans pitié hommes et choses, et, avec une complaisance visible, ils décrivent toutes les horreurs de ces luttes sanglantes! Opinions respectables sans aucun doute, mais sont-elles bien conformes à la réalité ? Reposent-elles sur des bases solides ?

103. — En premier lieu, même en supposant accomplis tous les progrès réalisables, la puissance offensive des dirigeables sera toujours restreinte, à plus forte raison celle des aéroplanes dont les dimensions resteront vraisemblablement plus modestes. — L'aéronef, en effet, ne pourra jamais emporter qu'une quantité très réduite d'explosifs. — A ce sujet, le capitaine Sazerac de Forge, très connu pour ses travaux sur l'aéronautique, s'exprime ainsi : « Un aérostat « militaire devra être en principe monté par quatre « personnes : un pilote, un pilote-adjoint, un mécani- « cien et un observateur, soit 300 kilos environ. — Il « devra pour pouvoir monter à plus de 1.000 mètres, « emprunter 200 kilos de lest ; il sera prudent qu'il « en conserve une réserve de 200 kilos, soit un total

(1) Voir MALLET, pages 54, 55 et 57. La conquête de l'air et la paix universelle.

« au départ de 400 kilos. — Il sera utile d'emporter « une centaine de kilos d'instruments et armes divers. « Il restera donc un disponible de 900 kilos, que l'on « pourra répartir à volonté entre l'essence dont dépend « la longueur du parcours et les projectiles. — On « pourra, par exemple, si on le juge utile emporter « 600 kilos de projectiles ; il restera alors place pour « 300 kilos d'essence, c'est-à-dire 12 heures de marche « à la moyenne de 40, ce qui correspond à un parcours « de 400 kilomètres. Si l'on n'emporte que 200 kilos de « projectiles, ce qui dans bien des cas sera amplement « suffisant, on pourra prendre 700 kilos d'essence et « parcourir plus de 1.100 kilomètres. — Si l'on veut, « sans aucun esprit offensif, parcourir de longues « distances, on pourra, avec 900 kilos d'essence, faire « un voyage de plus de 1.400 kilomètres. » (1)

On voit déjà que les commandants d'aéronefs seront très avares de leurs munitions et qu'ils ne détruiront peut-être pas aussi facilement qu'on leur en prête le pouvoir forts et villes défendues, maisons et villages. De ce chef, la population pacifique peut se rassurer. Jamais (on peut l'affirmer sans trop de crainte de se tromper) il n'y aura de bombardements effectués du haut des airs et semblables aux bombardements des villes par l'artillerie de terre ou de mer.

Mais voici d'autres difficultés.

---

(1) Capitaine SAZERAC de FORGE. La conquête de l'air, 2e édition, pages 628, 629 et 630. Dans le même sens, voir également lieutenant GROVALET « La Navigation aérienne devant le droit international, page 116 ».

Si on en croit le capitaine Sazerac de Forge (et cette opinion, en dehors des raisons de stratégie et de tactique sur lesquelles elle peut s'appuyer, est trop conforme au bon sens pour que nous ne l'admettions pas), les hostilités entre aéronefs ennemis auront lieu dès le début de la guerre. — Avant même que des engagements se soient produits sur terre ou sur mer, dirigeables et aéroplanes s'ils n'arrivent pas à s'éviter, se seront livrés à une chasse éperdue, chasse dans laquelle la vitesse de l'instrument et l'habileté du pilote, seront des facteurs essentiels de succès. — Nul doute que pendant cette course il n'y ait de part et d'autre une casse sérieuse, soit du fait des hostilités elles-mêmes, soit du fait des accidents et de la température, si tant est qu'une bonne partie des unités des belligérants ne soit pas détruite. — Si on tient compte, par ailleurs, de la nécessité où se troveront les unités restantes de s'attacher aux armées pour le service de l'exploration et des communications, que restera-t-il pour effectuer ces boucheries et ces effroyables bombardements dont on parle ?

Ce n'est pas tout.

Avant de s'attaquer aux armées (soldats ou officiers, officiers supérieurs surtout dont l'existence importe particulièrement au succès des opérations), les aéronefs ne chercheront-ils pas à détruire les lignes de chemins de fer, les ouvrages d'art (ponts et viaducs), les magasins de munitions et d'approvisionnements, les manufactures d'armes ? Or, ne faut-il pas reconnaître que dans toutes ces hypothèses (en supposant

que chacune d'elles, nous ne voulons pas les discuter en détail, puisse jamais se réaliser) le nombre des hommes sacrifiés tant dans la population pacifique que parmi les combattants eux-mêmes sera très restreint, surtout en comparaison des hécatombes qui se feront sur les champs de bataille ou sur mer, avec les canons, les mitrailleuses, les obus, les torpilles, les mines sous-marines. — Aussi, le lieutenant Grovalet (1) a-t-il pu très judicieusement écrire que le nombre des habitants inoffensifs sacrifiés sera très restreint. — Faut-il rappeler que si les dirigeables pourront peut-être un jour servir efficacement à ce rôle offensif, les aéroplanes, en raison de leurs dimensions plus réduites, paraissent bien devoir être surtout employés à l'exploration ? — Enfin est-il utile de faire remarquer que, même dans ce rôle offensif, surtout dans ce rôle offensif les aéronefs devront observer quelques règles de guerre, qui ne seront pas sans resteindre encore sérieusement leur liberté et leur rayon d'action ? Nous reviendrons plus loin sur cette dernière réserve.

104. — Nous sommes loin de compte, on le voit, avec les premières opinions que nous avons rapportées. — Le rôle de l'aéronef sera avant tout un rôle d'exploration et d'observation qui permettra aux chefs militaires de prendre toutes leurs dispositions en vue de l'attaque et de la défense, et, dans ce rôle, dirigeables et aéroplanes resteront les auxiliaires des armées de terre et de mer. — En second lieu, l'aéronef

(1) Op. citatum, page 116.

pourra jouer un rôle offensif, très petit rôle qui semble bien devoir rester très limité et qui, en toute hypothèse ne pourra jamais remplacer celui de l'artillerie.

Au reste, les services (1) qu'ont déjà rendus les ballons, alors qu'ils n'étaient pas dirigeables, sont un sûr garant de leur utilité dans les guerres futures, au moins comme vedettes aériennes.

Sans doute, ainsi que nous l'avons constaté par certaines paroles plus haut rapportées, des auteurs allemands prétendent que les aéronefs causeront des maux infinis. — Mais il n'y a là que des phrases à effet, sans aucune valeur et contre lesquelles on ne saurait être trop en garde !

Avant de poursuivre nos développements, nous avons à répondre à l'objection de M. Fauchille à laquelle nous fait allusion plus haut.

105. — Il est inadmissible d'appliquer à la guerre aérienne les règles de la guerre terrestre ou de la guerre maritime, selon que les aéronefs seront employés dans la guerre terrestre ou dans la guerre maritime. — M. Fauchille veut-il dire que même dans la guerre terrestre les aéronefs pourront avoir à remplir un rôle spécial, pour lequel les règles de la guerre terrestre ne sauraient

---

(1) Voir un résumé de ces services dans Meyer. Die Luftschiffahrt in Kriegsrechtlicher Beleuchtung 1909, pages 1 à 12 et spécialement le passage page 12 In fast allen Kriegen..... oder selbst die fehlenden Karten ersezen mussten. Dans ce passage, Meyer insiste sur l'emploi des ballons pour l'observation (Beobachtungsdienst) ; le transport des nouvelles (Nachrichtendienst) ; le service topographique (topographischen Znecken) et la photographie (photographische Aufnahmen).

convenir et qui exigeront une réglementation semblable à celle de la guerre maritime! Nous sommes d'accord avec lui, puisque des hypothèses se présenteront peut-être un jour, lesquelles n'ont été nullement prévues par le droit de la guerre terrestre; il sera donc alors nécessaire de chercher des analogies dans la guerre maritime; par exemple, pour l'assistance hostile, si tant est que ces hypothèses se réalisent, ce dont nous doutons, ainsi que nous le verrons plus loin. Mais en quoi cette nécessité interdit-elle d'appliquer dans la guerre aérienne tantôt les règles de la guerre maritime, tantôt les règles de la guerre terrestre, pourvu que les situations qu'il s'agit de réglementer soient les mêmes? Voici, par exemple, le traitement des malades et des blessés. — Des aéronefs hôpitaux sont attachés les uns aux navires hôpitaux, les autres aux services des ambulances sur terre. — Pourquoi appliquer à ces deux catégories d'aéronefs hôpitaux les seules règles de la guerre maritime, alors que les premiers portent secours à des matelots, sont sous les ordres d'officiers appartenant aux armées de mer (convention de La Haye de 1907) et que les seconds font réellement partie des armées de terre (convention de Genève de 1906)?

Nous estimons donc que l'observation de M. Fauchille est trop absolue, au moins dans sa forme. Puisque d'après nous, la guerre aérienne n'est qu'un prolongement pour ainsi dire de la guerre terrestre et de la guerre maritime, il conviendra, toutes les fois qu'on le pourra, d'appliquer les règles déjà reconnues

soit de la guerre terrestre soit de la guerre maritime, et, quand une situation nouvelle se présentera, il faudra l'examiner en elle-même et, après avoir fait comparaison avec les cas semblables de la guerre terrestre ou maritime, appliquer les règles de l'une ou de l'autre.

Ce qui serait illogique ce serait d'aller chercher dans la guerre maritime des règles pour une situation déjà réglementée, ou à peu près, dans la guerre terrestre.

106. — Comment se produiront les hostilités aériennes.

Pour remplir leur mission telle que nous venons de la définir, les aéronefs se livreront aux hostilités dans un double sens: D'abord dans un sens vertical, de haut en bas, de l'air à la terre ou à la mer. Ils jetteront des projectiles du haut de l'atmosphère et il leur sera répondu avec des armes spéciales de la terre ou de la mer (1).

Mais la guerre aérienne pourra se produire en second lieu horizontalement, c'est-à-dire d'aéronefs à aéronefs ; dirigeables et aéroplanes essaieront de se détruire mutuellement, soit avec les armes déjà connues (fusils ou canons) ou à inventer et spécialement appropriées à ce mode de combat. — Il ressort de ces explications que l'expression de guerre aérienne n'est peut-être pas très exacte, en ce sens du moins qu'elle laisse croire que la guerre aérienne existera par elle-

(1) Voir l'étude de ces armes. CHALLEAT, ouvrage cité, pages 56 à 76.

même indépendante de la guerre terrestre ou de la guerre maritime, ce qui est contraire à la réalité, puisque, nous venons de le voir, la guerre aérienne dans le sens vertical sera une conséquence du service d'exploration et entraînera la guerre dans le sens horizontal. Nous garderons toutefois cette dénomination déjà consacrée par l'usage et faute d'en trouver une autre qui, correspondant adéquatement à la réalité, montre le lien de subordination qui unit la guerre aérienne à la guerre terrestre ou maritime. — Retenons seulement que la première ne saurait exister sans la seconde.

Et cette remarque nous conduit à la question qui a divisé les jurisconsultes au Congrès de Madrid et qui a été la base de toutes leurs discussions. Ces deux manières de faire la guerre dans l'atmosphère (sens vertical et sens horizontal) sont-elles si étroitement unies qu'il est impossible, comme nous venons de le dire, de les concevoir l'une sans l'autre ; qu'en déclarant la nécessité de l'une, il faille reconnaître la nécessité de l'autre ou bien, au contraire, peut-on les séparer dans la théorie et dans la pratique, de manière à autoriser la première et à défendre la seconde.

107. — Voyons, avant tout, comment s'est posée la question au Congrès de Madrid : il nous sera plus facile ensuite d'exposer notre manière de voir. Au premier abord, il semble qu'il n'y ait que quatre systèmes : un système absolu, celui du jurisconsulte anglais Holland et trois systèmes transactionnels soutenus respectivement : le premier par M. Westlake ; le second par M. de Bar et le troisième par MM. de Lapradelle et

Mercier, ce dernier adopté par l'Institut de droit international. Mais en réalité, il faut ajouter à ces quatre systèmes une cinquième théorie : celle de M. Fauchille. Au moment du vote, M. Fauchille, en effet, a bien adhéré au texte de ses collègues français et suisse, mais en fait il a développé dans son rapport un système très personnel qui diffère sensiblement, en théorie du moins, de la thèse définitivement admise par l'Institut de droit International. Nous avons donc à l'exposer.

SYSTÈME DE M. FAUCHILLE

108. — Exposé du système.

M. Fauchille reconnaît qu'il est impossible, sinon en théorie, au moins en pratique de séparer les deux rôle des aéronefs vedettes aériennes et moyens de combat : il faut donc autoriser la guerre aérienne à la fois dans le sens horizontal et dans le sens vertical. — « Il en va tout autrement de la guerre dans le sens « horizontal, a-t-il déclaré au Congrès de Madrid ; ici « le tir des aéronefs les uns contre les autres sera « nécessairement aveugle : on ne sait sur quelle partie « du sol ou de l'océan tombera le projectile. Il pourra « nuire aux habitants paisibles et aux choses inoffen- « sives. — Que doit-on décider à cet égard ? Pourra- « t-on interdire la guerre dans le sens horizontal ? Au « point de vue théorique, peut-être ; au point de vue « pratique, certainement non » (1).

(1) Annuaire de l'Institut de droit international, 1911, page 331.

Mais, frappé des dangers que fera courir aux neutres et à la population pacifique, la guerre ainsi comprise, M. Fauchille voudrait la limiter. Tandis qu'il permet les hostilités dans le sens vertical sans restriction (sous réserve bien entendu de l'observation du droit commun de la guerre et des principes d'humanité et de loyauté) il fixe des bornes, pour le sens horizontal, à la liberté des combattants : ceux-ci ne devront employer « que « des projectiles qui deviendront inoffensifs aussitôt « qu'ils suivront une ligne verticale ».

La caractéristique de ce système est l'assimilation de la guerre aérienne à la guerre maritime : en effet, la condition, posée par M. Fauchille et que nous venons de rapporter, est reproduite de la convention de La Haye du 18 octobre 1907 sur les mines sous-marines, dont l'article premier est ainsi conçu :

Il est interdit :

1° De placer des mines automatiques de contact non amarrées, à moins qu'elles ne soient construites de manière à devenir inoffensives une heure au maximum après que celui qui les aura placées en aura perdu le contrôle ;

2° De placer des mines automatiques de contact amarrées qui ne deviennent pas inoffensives lorsqu'elles ont manqué leur but ;

3° D'employer des torpilles qui ne deviennent pas inoffensives lorsqu'elles auront manqué leur but. C'est par analogie avec ce 3° que M. Fauchille a rédigé

la disposition relative à la guerre aérienne que nous connaissons. — Et, en procédant ainsi, M. Fauchille est resté fidèle au grand principe (assimilation de la guerre aérienne à la guerre maritime) d'où il a tiré des conséquences si importantes pour l'élaboration de son projet de régime juridique des aérostats en temps de guerre (voir notamment les articles 16, 17, 19, 21, § 3, 24, 25, 29).

109. — Critique du système.

Nous ne pensons pas qu'en la circonstance l'assimilation soit juste pour les motifs suivants : M. Fauchille, d'abord, affirme plus qu'il ne prouve cette assimilation et pour un principe d'où sont tirées des conséquences si graves, nous serions peut-être en droit de demander des raisons. — M. Fauchille compare les aéronefs aux navires ; d'autres, avec autant de justesse, semble-t-il, les ont assimilés aux automobiles ou aux chemins de fer et, de cette troisième assimilation on a déduit des opinions respectables (1) ou on a prétendu qu'on pouvait tirer des règles importantes (2) pour la codification du droit de la guerre. — Que penser dès lors d'un principe qui soulève des observations si divergentes ?

D'ailleurs l'analogie relevée entre les dangers courus par la navigation neutre du fait des mines sous-mari-

(1) Voir notamment GROVALET. Ouvrage cité, page 90.

(2) Conférence Internationale de la Navigation Aérienne. Documents page 143. Observations du Ministère de la guerre italienne.

nes et les dangers auxquels elle sera exposée par suite des combats aériens, est loin, à notre avis, d'être évidente. Les mines sous-marines, emportées par les courants, restent toujours invisibles. Sans doute, à 1.000 ou 1.500 mètres, les aéronefs ne seront guère plus visibles, mais il sera possible de deviner leur présence, étant donné qu'ils se tiendront souvent au-dessus ou aux abords des escadres, auxquelles ils seront attachés. Sur terre, ils ne s'éloigneront guère des armées, ne menaçant pas, par ailleurs, la population pacifique.

110. — Mais l'analogie, que nous combattons, fût-elle fondée en théorie et existât-elle en pratique, que le raisonnement de M. Fauchille ne nous convaincrait pas. Parlant de certaines dispositions du projet de régime des aérostats en temps de guerre de M. Fauchille, M. Renault a dit: Elles seraient peut-être bonnes dans dix ans; actuellement, elles sont prématurées et inutiles. — C'est une critique semblable que nous ferons à la règle qui qui nous occupe. — M. Fauchille, en effet, compare un fait réel, actuel : l'existence et l'emploi des mines sous-marines à un fait purement hypothétique : la découverte possible d'engins qui n'auront de puissance destructive que dans le sens horizontal et qui se pulvériseront aussitôt qu'ils suivront la verticale. Sans doute, il ne faut pas désespérer de la science : la découverte de ces engins est réalisable : avec M. Fauchille nous la souhaitons de tout cœur (1). — Mais

(1) Selon M. FAUCHILLE, des expériences dans ce sens auraient déjà été tentées et non sans succès : on aurait déjà parlé

jusqu'à ce jour aucun résultat définitif n'a été acquis dans cet ordre d'idées. — Par conséquent, le raisonnement de M. Fauchille n'est pas irréfutable. — Pour qu'il fût à l'abri de toute critique, il faudrait que l'engin, dont il s'agit, existât réellement à l'heure actuelle, car, enfin, on peut objecter à M. Fauchille : « Une « guerre éclate demain (1). Les seuls engins dont puis- « sent se servir les aéronefs ne répondent pas aux « conditions que vous exigez pour la lutte dans le sens « horizontal. Admettrez-vous les combats aériens ? ».

M. Fauchille devra répondre « Oui » et « Non ». Oui, puisqu'il admet la nécessité de la guerre aérienne dans les deux sens. — Non, puisque, pour le combat dans le sens horizontal, il prétend interdire les engins de nature à nuire aux non-belligérants, à moins que, laissant toute liberté aux combattants, il ne leur applique la disposition militaire devenue célèbre. « En cas « de doute, on agit selon les circonstances. » M. Fauchille recule donc à tort devant les conséquences dernières du principe, très juste et que nous faisons nôtre, qu'il a posé d'une façon si nette et si magistrale d'ailleurs.

Au reste, pourquoi M. Fauchille a-t-il une si vive horreur des projectiles tombant sur terre dans l'hypothèse d'un combat horizontal, alors qu'il admet cette chute pour le sens vertical ? Deux aéronefs se rencon-

---

de projectiles qui s'évaporent et se pulvérisent en quelque sorte avant d'atteindre le sol.

(1) Ces lignes étaient rédigées avant l'ouverture des hostilités entre la Turquie et les puissances balkaniques coalisées.

trent dans l'espace, un dirigeable et un aéroplane. —. Ce dernier, gagnant de vitesse, passe au-dessus du dirigeable. M. Fauchille admettra bien qu'il peut le bombarder, le tir se produira dans le sens vertical. Et cependant les deux aéronefs pourront parfaitement se trouver planant sur les maisons ou les propriétés des habitants inoffensifs. — Le danger, pour ces derniers, sera tout aussi grand que s'il y avait combat dans le sens horizontal, puisque le projectile, en toute hypothèse, même après avoir atteint son but, ira se perdre sur le sol.

De même lorsqu'un dirigeable sortira de son hangar ou sera sur le point d'atterrir, M. Fauchille reconnaîtra qu'il pourra être bombardé du haut des airs par un aéronef ennemi, il y aura guerre dans le sens vertical. Mais dans ces deux hypothèses, dans la seconde surtout, le dirigeable pouvant atterrir n'importe où, les habitants de la population pacifique ne seront-ils pas menacés par la chute des projectiles presque aussi gravement qu'ils le seront au cas de guerre aérienne dans le sens horizontal ?

111. — En second lieu, nous ne voyons pas très bien, en ce qui concerne les dangers courus par la population du territoire sous-jacent ou la navigation neutre, la différence que fait M. Fauchille entre la chute de l'aéronef et la chute des projectiles ? Nous venons de voir qu'il interdit les engins qui ne se détruisent pas eux-mêmes automatiquement après usage, tandis qu'il admet la chute des aéronefs. - Il écrit, en effet : « La guerre horizontale ne présente-

« rait plus alors qu'un danger : la chute de l'aéronef « atteint. Mais la guerre, quelle qu'elle soit, ne doit- « elle pas être forcément une cause de dommage ? Des « projectiles se perdent dans la guerre terrestre et « maritime, même en temps de paix des aéronefs « peuvent tomber sur le sol ».

Si des projectiles peuvent se perdre dans la guerre terrestre et maritime, pourquoi ne le pourraient-ils pas dans la guerre aérienne ? Dans tous les cas, les neutres ou la population pacifique sont atteints d'une façon également aveugle.

D'ailleurs, il s'agit de savoir laquelle est la plus dangereuse de la chute de l'aéronef ou de la chute des projectiles, surtout lorsqu'ils auront atteint leur but et produit leur effet ? M. Fauchille estime que c'est la seconde : il est permis d'être d'un avis contraire et de croire que la plus nuisible sera la première. — L'aéronef abattu pourra fort bien contenir et, en fait, contiendra souvent des explosifs destinés à être lancés sur les troupes de terre. — Ces explosifs n'éclateront-ils pas au moment de leur prise de contact avec le sol ? Au reste, au cas même où notre hypothèse ne se réaliserait pas, comment distinguer les dégâts causés par un aéroplane tombant par exemple sur un immeuble d'une hauteur de 1,000 à 2,000 mètres, avec une vitesse vertigineuse (1), et ceux occasionnés par de petits projectiles semblables à ceux qui seront employés contre les aéronefs ?

(1) Aucun système de parachute n'a encore été inventé.

Dans un cas, comme dans l'autre, nous estimons que les dangers courus par la population pacifique sont les mêmes. — La conclusion s'impose : il faut interdire la chûte de l'aéronef et du projectile (et c'est l'interdiction de la guerre aérienne dans le sens horizontal et vertical) ou bien autoriser cette guerre dans les deux sens avec l'emploi d'explosifs et de projectiles qui viendront se perdre à terre. — La même remarque vaut pour les hostilités qui auront lieu au-dessus de la mer territoriale et de la mer libre.

112. — Au surplus, cette théorie de M. Fauchille n'accuse-t-elle une certaine contradiction ? Sans doute, nous reconnaissons que la guerre aérienne, aussi bien dans le sens horizontal que dans le sens vertical, doit être limitée et réglementée dans la mesure du possible. Mais cette limitation et cette réglementation ne sauraient venir, selon nous, que du droit commun de la guerre : observation des principes d'humanité et de loyauté ; interdiction de bombarder, sauf impérieuse nécessité les endroits non fortifiés ; interdiction d'employer des balles qui s'aplatissent ou des explosifs fabriqués uniquement dans le but de répandre des gaz délétères et asphyxiants, etc.... (Projet Fauchille, art. 5 et 6).

Nous sommes d'accord sur ce point avec M. Fleischmann. Parlant en effet de l'opportunité d'une réglementation de la guerre aérienne, il écrit : « Il faut « prendre en considération que certaines questions « fondamentales comme celle de savoir s'il est permis « de lancer des aéronefs des projectiles et des explosifs

« devraient trouver leur solution dans le droit commun « des peuples » (1).

Mais elles ne peuvent pas partir d'un principe qui serait la négation même de la guerre aérienne. — Or, n'est-ce pas à ce résultat qu'aboutit, en définitive, M. Fauchille puisque tout à la fois il permet et interdit les combats dans le sens horizontal en les déclarant nécessaires et en défendant aux belligérants de se servir de projectiles qui tombent à terre? Car, nous le répétons, tant que l'efficacité de l'engin idéal souhaité par M. Fauchille n'aura pas été pratiquement démontrée, nous devons raisonner d'après l'état actuel de la science.

Nous irons plus loin. — Supposons, par impossible, que les aéronefs ne puissent être détruits que par des explosifs très puissants, qui, une fois leur but manqué ou atteint, tomberaient sur le sol en y causant pour la population pacifique des dégats considérables? La logique nous obligerait à reconnaître la nécessité de leur emploi : dès lors qu'on reconnaît la guerre aérienne nécessaire dans les deux sens, il faut reconnaître nécessaires les moyens les plus propres à la conduire avec vigueur et succès. — Et nous avons vu plus haut que l'intérêt des belligérants doit primer l'intérêt des non-belligérants et que seules les cruautés inutiles sont défendues.

---

(1) So ist hier noch zu berücksichtigen dass Gewisse Grundfragen, wie ob das Werfen von Geschossen und Sprengstoffen aus Luftschiffen erlaubt sein soll, zuvor noch ihre Lœsung im allgemeinen Vœlkerrecht finden müssen (op. cit., page 41).

Au reste, que valent toutes ces considérations sur les dangers encourus par les neutres ou la population pacifique ? Rien en comparaison du fait brutal suivant : A l'heure décisive, quand le but, poursuivi peut-être pendant 10, 20, 30 années, sera sur le point d'être atteint, les nations exaltées, grisées en quelque sorte par l'approche d'un succès espéré sinon réalisé, oublieront tous les dangers qui peuvent découler de l'emploi des aéronefs comme des autres armes : les canons partiront tout seuls. Ces dangers, fûssent-ils cent fois plus grands encore, que la guerre n'en serait pas moins déclarée ; les aéroplanes et les dirigeables employés. Ainsi donc, par le fait même qu'ils existent, qu'on le veuille ou non, les aéronefs serviront comme vedettes aériennes et instruments de combat.

143. — Mais ne serait-il pas possible de réfuter M. Fauchille par M. Fauchille lui-même ? A M. Albéric Rollin qui, au Congrès de Madrid, voulait interdire l'emploi des aéronefs comme moyens de combat, sauf à les autoriser comme moyens d'exploration, M. Fauchille objecta qu'il serait, en fait, très difficile de limiter l'emploi des aéronefs à certains actes et qu'il convenait ou d'autoriser absolument ou de proscrire absolument l'emploi des aéronefs : un système mixte serait d'une application impossible. — Nous ferons la même réponse à M. Fauchille en ce qui concerne l'usage de projectiles pour la guerre aérienne dans le sens horizontal : un système mixte est impossible. — Il faut l'autoriser avec tous les projectiles actuelle-

ment en usage dans les armées de terre ou de mer, ou ne pas l'autoriser du tout.

114. — Bref, nous estimons que M. Fauchille n'a pas poussé sa théorie jusqu'à ses dernières conséquences logiques. — Nous croyons qu'en voulant trop devancer les progrès scientifiques ou en se laissant trop impressionner par certaines nouvelles manières de combattre, il a fait aux adversaires de la guerre aérienne des concessions dangereuses en théorie, puisqu'elles menacent d'emporter tout le système et inutiles en pratique puisque les belligérants se serviront de toutes armes, autorisées ou non, pourvu qu'elles ne soient pas inhumaines.

---

§ 2. — THÉORIE DE M. DE LAPRADELLE

115. — La guerre dans le sens horizontal doit être interdite.

On vient de le voir, M. Fauchille admet la guerre aérienne dans les deux sens, sauf à la réglementer dans le sens horizontal. — M. de Lapradelle lui, dissocie complètement la guerre aérienne dans le sens vertical et dans le sens horizontal : il autorise la première et défend la seconde. — Selon lui, cette distinction a une grande importance. — Dans le

second cas, en effet, la guerre aérienne serait beaucoup plus aveugle que dans le premier. — Tandis que l'aéronef qui jette des projectiles verticalement sait où ils doivent aller et peut ainsi ne viser que les personnes et les choses qui ont un caractère belligérant, le tir des aéronefs dans le sens horizontal sera nécessairement aveugle : il pourra nuire aux neutres, aux habitants paisibles et aux choses inoffensives, ce qui est contraire à la fois aux principes de la guerre et de la neutralité, puisque ni la population pacifique, ni les neutres ne doivent souffrir des hostilités. — Et M. de Lapradelle conclut à l'interdiction de la guerre aérienne dans le sens horizontal.

116. — Dans la séance du 20 avril 1911, du Congrès de Madrid, M. de Lapradelle avait d'abord saisi l'Institut de droit international de la proposition suivante : « Les aéronefs peuvent être employés contre toutes « forces de terre et de mer à tous actes d'hostilités « permis, soit aux forces de terre par les lois de la « guerre terrestre, soit aux forces de mer, par les lois « de la guerre maritime.

« Toutefois, en raison des périls sans nombre que « les luttes engagées dans les airs d'aéronef à aéronef « feraient courir aux personnes, les belligérants doivent « s'abstenir de ce genre de combats au-dessus de la « haute-mer, de la mer territoriale et de leur propre « territoire ».

Après discussion, M. de Lapradelle a adopté le texte suivant que nous préférons de beaucoup au premier comme plus court et plus précis au moins dans sa

première partie. Ce texte a été voté par le Congrés de Madrid dans la séance du 21 avril 1911, par 14 voix contre 7. « La guerre aérienne est permise » Nous disons la première partie, car la proposition « La guerre est permise » est suivie de la restriction suivante. « Mais à la condition de ne pas présenter pour « les personnes ou les propriétés de la population « pacifique de plus grands dangers que la guerre « terrestre ou maritime ».

Encore qu'il ne le dise pas d'une façon très nette, ce texte paraît bien interdire la guerre aérienne dans le sens horizontal: il est en effet le résultat des discussions auxquelles M. de Lapradelle a pris part et dans lesquelles il a constamment soutenu l'interdiction de ce mode de combat! Mais ne pourrait-on pas soutenir qu'il prohibe aussi la guerre aérienne dans le sens vertical! On peut l'interpréter ainsi puisque les hostilités dans le sens vertical entraîneront forcément pour la population pacifique du sol sous-jacent des dangers autres que ceux que lui fait déjà courir la guerre terrestre et la guerre maritime. Les dirigeables et les aéroplanes, sur lesquels l'ennemi tirera de terre, seront susceptibles d'être atteints. Sans doute, ils tomberont plutôt à l'endroit d'où ils auront été frappés, c'est-à-dire sur les soldats de l'armée ennemie. Mais il est fort possible que, même frappés, ils tiennent l'air encore quelque temps, les dirigeables surtout et viennent s'abîmer à une certaine distance sur le sol, tuant les personnes inoffensives et endommageant les propriétés, exactement comme la chose se produirait

dans les combats d'aéronefs à aéronefs. — Alors n'y a-t-il pas une contradiction entre la première partie de la phrase et la seconde! N'aurait-il pas été plus simple d'écrire: « La guerre aérienne est permise « dans le sens vertical. — Elle est interdite dans le « sens horizontal » ou plus simplement, puisque les deux phrases s'excluent mutuellement: « La guerre « aérienne est permise ». Bref, le texte rapporté plus haut n'est pas assez explicite: il prête à confusion et à double sens.

117. — Quoiqu'il en soit, la raison sur laquelle M. de Lapradelle s'appuie pour interdire la guerre aérienne dans le sens horizontal ne nous paraît pas très solide. S'il faut interdire cette guerre, parce qu'elle est aveugle, il faudra, à plus forte raison, interdire et les mines sous-marines et les sous-marins eux-mêmes.

Or les mines sous-marines sont autorisées, sous réserves sans doute, mais leur emploi est admis en principe.

Quant aux sous-marins, on a bien prétendu qu'il y avait une absurdité morale et juridique à voir un infiniment petit détruire, d'une façon invisible et subite, des infiniment grands comme nos modernes cuirassés, et, à la première conférence de la Haye (première commission du désarmement, sous-commission de la marine), la question fut posée de savoir si les sous-marins ne constituaient pas un moyen de guerre peu loyal et barbare. — Mais l'Angleterre opposa sa résistance habituelle à tout ce qui peut

gêner sa liberté d'action dans les mers. — En outre les Etats intéressés à profiter du nouvel outillage firent valoir que ces engins, barbares et déloyaux eux-mêmes, servaient autant à la défense qu'à l'attaque et pouvaient ainsi devenir la protection des faibles contre les forts. Aussi aucun accord ne se forma pour leur interdiction et, à la seconde conférence de la Haye, la question ne fut même pas effleurée, tant l'emploi des sous-marins paraît nécessaire.

Le critérium dont s'est servi M. de Lapradelle paraît donc bien autoriser à la fois la guerre aérienne dans le sens vertical et dans le sens horizontal. — Constatons seulement qu'en soutenant cette solution transactionnelle, M. de Lapradelle s'est heurté à des contradictions dans la théorie et à des impossibilités dans la pratique, contradictions dans la théorie, puisque le critérium sur lequel il s'appuie légitime la guerre aérienne dans les deux sens ; impossibilités dans la pratique : comme nous le verrons, les hostilités dans le sens horizontal suivent nécessairement les hostilités dans le sens vertical.

THÉORIE DE M. WESTLAKE

118. — Les actes d'observation seront seuls permis.

C'est également une proposition transactionnelle que soutient M. Westlake. — Elle est conçue en ces termes :

« Les actes de guerre, sauf ceux d'observation, « d'exploration et de communication, sont interdits « aux aéronefs ». — M. de Lapradelle autorisait les actes de guerre dans le sens vertical et les prohibait dans le sens horizontal. — M. Westlake les interdit complètement en ne permettant que l'exploration. — M. Westlake fait tenir toute son argumentation dans une théorie spéciale de l'acte de guerre : il prétend que les reconnaissances en aéronefs ne sont pas des actes de guerre. — Par conséquent, les aéronefs seront autorisés comme vedettes aériennes et non comme moyens de combat. Nous ne discuterons pas maintenant cette théorie ; comme elle est, à notre avis, le nœud de la question, nous l'examinerons plus longuement dans un instant. — Nous nous contenterons de remarquer que cette solution n'est pas plus logique que les précédentes, car, non seulement M. Westlake interdit le tir d'aéronef à aéronef dans le sens horizontal, mais il le défend encore dans le sens vertical, puisque, de toute évidence, le tir de quelque manière qu'il s'effectue est un acte de guerre. — Or, interdire le tir et permettre l'observation est un non sens au point de vue pratique.

Par cette conséquence, M. Westlake se rapproche de M. de Bar, dont la théorie peut ainsi se résumer.

THÉORIE DE M. BAR

119. — La guerre aérienne sera permise à titre exceptionnel.

En général, M. de Bar interdit de se servir des aéronefs, ballons ou aéroplanes, comme moyens de destruction ou de combat. — Toutefois, les aéronefs ennemis peuvent se défendre si l'on tire sur eux avec des fusils ou des canons placés à terre ou à bord d'un vaisseau. — Ensuite, les combats dans le sens horizontal sont permis :

1° S'il y a un combat naval et que les aéronefs ne soient éloignés que de 20 kilomètres du lieu du combat ;

2° Dans les mers territoriales des belligérants, dans une zône de blocus ;

3° Dans les sphères aériennes enveloppant les territoires des belligérants.

La théorie de M. de Bar se réduit donc essentiellement aux idées suivantes : En cas d'hostilités, le rôle des aéronefs se réduira en principe à celui de vedettes aériennes. — Toutefois, les combats aériens seront permis dans le sens vertical, lorsqu'un aéronef attaqué devra se défendre ; dans le sens horizontal, dans les hypothèses plus haut signalées. — D'après ce résumé, on voit les différences qui séparent ce système de ceux que nous avons déjà exposés.

M. Fauchille admet la guerre aérienne dans les deux

sens, sauf à limiter les hostilités dans le sens horizontal. — M. de Lapradelle interdit complètement la lutte dans les airs et l'autorise sans conditions dans le sens vertical. — M. Westlake permet les actes d'exploration et d'observation à condition qu'ils ne soient jamais accompagnés d'acte de guerre proprement dits. Enfin M. de Bar autorise, à titre exceptionnel, les actes de guerre dans les deux sens, mais en déterminant d'une façon très précise les limites du théâtre de la guerre. — M. de Bar appuie son système sur deux considérations, la première : la nécessité de répondre au tir de l'ennemi, la seconde : le désir de sauvegarder les intérêts des neutres.

Soit sur terre, soit sur mer, les aéronefs n'auront pas le droit d'attaquer ! « Il sera, dit-il, souvent très « difficile de tirer ou de lancer d'en haut des projec- « tiles avec une précision suffisante et les aérostats « et aéroplanes sont toujours exposés à toutes sortes « d'avaries, de naufrages et de désastres comme l'expé- « rience l'a bien prouvé, malgré les cris de triomphe « de ceux qui, en présence d'inventions presque mira- « culeuses prédisaient que la navigation aérienne serait « bientôt un moyen régulier de transport ».

L'efficacité des aéronefs comme moyen de combat et de destruction est donc problématique. — D'autre part, l'usage de ces navires aériens s'il était permis au-dessus de la pleine mer ou au moins de la mer territoriale des belligérants où il y a libre passage pour les neutres, engendrerait des dangers très sérieux et inévitables pour la navigation.

Par ce côté de son argumentation, M. de Bar se rapproche de M. de Lapradelle qui affirme aveugle la guerre dans le sens horizontal et de M. Westlake qui veut défendre tout acte de guerre dans les deux sens horizontal et vertical, parce que la possibilité de restreindre les dommages causés par cette guerre n'a pas été prouvée d'une manière suffisante. Il y a donc au fond de ces trois théories une idée commune : protection des neutres.

M. de Bar va-t-il donc interdire toutes hostilités dans les airs ? Bien que cette interdiction soit la conclusion naturelle de ses principes, le jurisconsulte allemand ne croit pas qu'elle soit nécessaire ; car admettre les actes d'exploration c'est autoriser l'ennemi à tirer sur les aéronautes ou aviateurs et ceux-ci ne se laisseront pas évidemment tuer sans se défendre. Ils répondront donc et voilà permise, à titre exceptionnel, la guerre dans le sens vertical. Mais si, dans le sens vertical, les belligérants peuvent se défendre il faut leur reconnaître le même droit dans le sens horizontal, car ce qui est autorisé dans un sens ne peut être défendu, dans les mêmes circonstances, pour l'autre sens. Et M. de Bar s'attachera à délimiter d'une façon rigoureuse les zones dans lesquelles les hostilités auront lieu. Il les précisera d'une façon telle que les neutres n'auront pas à en souffrir car elles se produiront, ainsi que nous l'avons vu, au-dessus du territoire des belligérants ou sur mer, mais dans des zones bien déterminées : dans ce dernier cas, les neutres pourront

être prévenus et ils n'auront rien à redouter pour leurs intérêts.

120. — M. Strisower adhère au système de M. de Bar : il prétend que ce système a l'avantage de réduire la guerre aérienne à être toujours une exception et qu'il y a une très grande différence entre le fait de dire : « La guerre aérienne est licite » et celui de dire la guerre aérienne est en général illicite, mais elle sera permise par exception dans le cas où il s'agit d'exploration.

En théorie peut-être, mais en pratique ! La guerre vit-elle d'utopies et d'abstractions échafaudées à tête reposée dans le silence d'un cabinet de travail ? Ne vit-elle pas plûtot de sanglantes réalités qui échappent à toutes les complications de la casuistique ? M. de Bar n'autorise les aéronefs à ne tirer que lorsqu'ils seront attaqués. — Voilà pour un allemand une singulière conception de la guerre et nous doutons fort qu'elle devienne jamais la doctrine officielle et soit adoptée par le Grand État-major allemand ! En tout cas, elle a été démentie jusqu'ici par les faits, l'empire allemand ne serait pas fondé si une idée si étrange avait prévalu. — On peut dire qu'à la guerre il n'y a ni attaque ni défense ; se placer à ce point de vue, c'est sortir de la réalité. — Il n'y a qu'une grande loi, la loi du succès et selon les circonstances, cette loi demande tantôt d'attaquer, tantôt de se défendre ; l'important est de savoir choisir son moment pour terrasser son adversaire.

Mais supposons pour un instant que cet étrange

axiôme soit vrai. — La guerre aérienne va-t-elle en être supprimée ? Pas le moins du monde, car aussitôt les hostilités déclarées et aussitôt deux aéronefs ennemis dans les airs, ceux-ci s'attaqueront inévitablement et la lutte une fois engagée continuera sans relâche. — L'exception sera devenue la règle. — En réalité, M. de Bar joue sur les mots et, pratiquement, son système aboutit au même résultat que celui de M. Fauchille : à l'autorisation de la guerre aérienne dans le sens horizontal et dans le sens vertical, sans limitation même en ce qui concerne les engins à employer. — Exemple frappant de deux théories qui, partant de principes diamétralement opposés, en arrivent aux mêmes conclusions pratiques sous l'empire de la réalité. — Notons toutefois une idée spéciale à M. de Bar, car nous la retrouverons plus loin : c'est la délimitation rigoureuse des zones dans lesquelles les belligérants pourront se battre. — Nous verrons si cette idée, émise dans l'intérêt des neutres est vraiment pratique et dans quelle mesure il y aurait lieu de la retenir.

THÉORIE DE M. HOLLAND

121. — **Tout acte d'hostilité est interdit dans l'espace.**

Un cinquième et dernier système a été soutenu :

celui de M. Holland : « Tout acte d'hostilité, y compris « les actes d'observation, d'exploration ou de commu- « nication de la part d'un belligérant par le moyen « d'aéronefs, sont interdits ».

L'air ne doit pas être transformé en champ de bataille. — La guerre aérienne en sera complètement proscrite.

121. — Voilà les cinq systèmes soutenus au sujet de la guerre aérienne. — Nous avons vu que les quatre systèmes transactionnels n'arrivaient à se défendre en théorie qu'à force d'inconséquences et d'illogismes et qu'en pratique ils aboutiraient à la même conclusion : il y a lien étroit entre les deux modes de guerre aérienne et proscrire l'un sans proscrire l'autre est impossible. Il faut ou les autoriser tous deux ou les défendre tous deux.

Mais cette conception doctrinale cadre-t-elle avec la réalité ! Est-ce que dans la pratique la guerre aérienne dans le sens vertical peut être séparée de la guerre dans le sens horizontal ! Si ces deux façons de combattre sont solidaires, dans quelle mesure le sont-ils?

122. — Nous avons écrit plus haut que M. Westlake séparait nettement les actes d'exploration des actes de combat ; d'après lui, les derniers seuls seraient des actes de guerre et à ce titre, ils devraient être interdits dans les airs ; par contre, parce qu'ils ne sont pas des actes de guerre, les actes d'exploration seraient permis. — Et M. Westlake soutient que l'exploration n'est pas un acte d'hostilité parce qu'elle peut se produire en temps de paix comme en temps de guerre.

Nous pourrions d'abord répondre à M. Westlake que son point de départ est faux. De ce que l'exploration a lieu en temps de paix, il ne s'en suit pas que, les hostilités une fois ouvertes, elle ne devienne pas un acte de guerre par exellence. La déclaration de guerre, (ou pour les nations qui n'admettent pas la nécessité de cette déclaration — l'ouverture des hostilités) a changé les circonstances dans lesquelles cette exploration avait lieu et donné au même acte une nature toute différente. L'emploi de tous les projectiles, de toutes les armes a lieu, lui aussi, en temps de paix ; en découle-t-il que le même emploi, dans l'hypothèse d'une lutte à main armée, ne soit pas un acte de guerre ? Nul ne saurait le soutenir. Du reste l'exploration est-elle si permise en temps de paix ? Tous les gouvernements n'interdisent-ils pas des zones où les aéronefs ne devront pas pénétrer ?

Sans insister sur cet argument, nous préférons étudier la nature de l'acte de guerre pour en tirer toutes les conséquences utiles. Nous adopterons ce mode de démonstration d'autant plus volontiers que, dans tous les systèmes, dont nous venons de parler, l'acte d'exploration est admis à un titre ou à l'autre. Il n'est même pas jusqu'à M. Holland qui ne l'eût adopté, s'il avait vu la possibilité de faire une distinction entre les actes permis et les actes prohibés (1).

---

(1) Voir ann. 1911, page 341.

123. — **Théorie de l'acte de guerre.**

Qu'est-ce donc que l'acte de guerre. — Nous le définirons « Tout acte qui, accompli par l'un des belli-« gérants réguliers, en conformité avec les lois de la « guerre, est de nature à influencer directement ou « indirectement le succès final des opérations mili-« taires ».

D'après cette définition, trois conditions sont nécessaires et suffisantes pour qu'il y ait acte de guerre :

Acte accompli par un belligérant régulier ;

Acte accompli en conformité avec les lois de la guerre ;

Acte ayant un rapport avec les opérations militaires.

Ces conditions s'appliquent-elles à l'exploration en général et en particulier à l'exploration faite au moyen d'aéronefs ? — On sait que jusqu'ici le rôle d'observation et d'exploration a été joué, sur terre par la cavalerie légère ; sur mer par les torpilleurs. — Que ces éclaireurs soient considérés comme accomplissant des actes de guerre, nul n'en a jamais douté. — La chose est si vraie que dans un conflit armé, les premiers engagements ont toujours lieu entre groupes d'éclaireurs ennemis. — Mais ce caractère doit-il être reconnu à l'exploration en aéronef ? A plus forte raison, puisque les observateurs seront toujours ou de simples soldats belligérants réguliers ou la plupart du temps des officiers spécialement entraînés à ce rôle dès le

temps de paix (1) ; puisque ce rôle prend dans la conduite des armées modernes une importance de plus en plus grande et puisque les aéronautes devront se conformer à toutes les lois de la guerre.

Les généraux en chef des deux armées ennemies sont comme deux joueurs d'échec qui ne voient du jeu de l'adversaire que la ligne la plus avancée de l'échiquier où ses pièces ont été portées.

Derrière cette ligne, il leur sera difficile de recueillir des indications quand ils ne disposeront pas d'un point d'observation plus élevé. C'est l'aéronef qui permettra aux belligérants cette vision complète de la situation de leur adversaire.

Il importera donc de se débarrasser de ces instruments gênants.

Voilà donc l'acte d'exploration justifié en tant qu'acte d'hostilité. — Mais si les aéronautes et aviateurs font des actes d'hostilité en tant qu'observateurs, leurs ennemis auront le plus grand intérêt à s'en débarrasser par tous les moyens légitimes : qu'ils soient aperçus volant au-dessus des armées en marche, des camps, des forts, des villes défendues, ou de tout autre endroit, ils seront immédiatement signalés, et lorsqu'ils paraîtront à une portée raisonnable, on tirera sur eux avec les armes spéciales inventées à cet effet. Réciproquement, les belligérants répondront de

(1) En raison de l'importance de ce rôle en temps de guerre, les services de l'aéronautique militaire s'occupent de former des officiers d'élite, spécialisés dans ce difficile métier d'explorateur.

leurs aéronefs. Mais si le tir est légitime dans le sens vertical, il le sera dans le sens horizontal. « On ne « conçoit pas, dit M. Fauchille que deux aéronefs qui « se rencontrant dans l'espace consentent à ne pas « tirer l'un sur l'autre, à se regarder, si l'on me permet « l'expression, comme deux chiens de faïence ». — Le caractère de l'acte d'exploration comme acte de guerre entraîne donc la nécessité du tir dans le sens vertical et dans le sens horizontal. — Qu'est-ce à dire sinon que la guerre aérienne est nécessaire à la fois dans le sens horizontal et dans le sens vertical. — Mais il importe de souligner ce point : le rôle des aéronefs de combat n'est, selon nous, qu'une conséquence du rôle des aéronefs vedettes aériennes. — Le second amène le premier, lui est subordonné, comme la guerre aérienne est subordonnée à la guerre terrestre ou maritime.

124. — N'y aurait-il pas, du reste, une absurdité à interdire aux aéronefs de se servir d'engins explosifs soit dans le sens horizontal soit dans le sens vertical ? Ne serait-ce pas les condamner à recevoir des coups sans en donner, puisque, par hypothèse, les belligérents auraient le droit de s'en débarrasser en tirant dessus, soit de la mer, soit de la terre ? Ne serait-ce pas introduire dans le droit de la guerre un principe plus rigoureux que le principe de légitime défense admis par la législation civile elle-même. En effet, l'article 328 du code pénal français s'exprime ainsi : « Il n'y a ni crime ni délit lorsque l'homicide, les « blessures et les coups étaient commandés par la

« nécessité actuelle de la légitime défense de soi-
« même et d'autrui ».

Or, ce qui est permis en droit civil doit l'être à fortiori dans le droit de la guerre. — Croit-on d'ailleurs qu'il suffira de déclarer la guerre aérienne illégitime dans le sens vertical ou horizontal ou dans les deux sens à la fois pour empêcher les hostilités? Dès lors que deux aéronefs ennemis se trouveront en présence dans l'atmosphère, ils chercheront à se détruire mutuellement de toutes les façons possibles. Et les progrès accomplis dans la construction d'armes spéciales pour détruire les aéronefs montrent que notre conclusion n'est malheureusement pas chimérique.

125. — En Allemagne, comme en France, on étudie avec ardeur le problème du tir contre les aéroplanes et les dirigeables. — L'Allemagne a déjà construit une automobile cuirassée avec coupole tournante en acier, laissant voir la bouche d'un canon du calibre de 5 centimètres à frein hydraulique et tir rapide, d'une portée maxima de 7.800 mètres. L'automobile peut donner une vitesse de 60 à 70 kilomètres à l'heure et porter 5 hommes d'équipage et un bagage de 100 projectiles. En France, on a expérimenté des canons spéciaux montés sur des automobiles très rapides et des canons ordinaires de campagne de 75 millimètres montés sur voitures de Dion de 40 HP (1).

---

(1) Pour la rivalité aérienne entre les différentes nations, voir la *Revue aérienne*, nº du 10 Août 1912, page 432. L'aéronautique militaire en France et à l'Étranger.

Le 30 août 1912, les journaux publiaient la note suivante :

Lors des prochaines manœuvres impériales allemandes une importance spéciale sera attribuée aux exercices de tir du canon contre les aéroplanes et les dirigeables. — Un canon d'un type spécial, monté sur une automobile blindée et permettant le pointage immédiat dans toutes les directions sera expérimenté à cette occasion. — Jusqu'à ce jour on n'a procédé qu'à l'entraînement des pointeurs. — Cependant des tirs à balle ont été effectués dernièrement, sur la côte poméranienne, contre un sphérique remorqué par un vapeur.

On mande à ce sujet, de Berlin, qu'un canon de 75 millimètres aurait lancé un obus à 6.500 mètres de hauteur et à une distance de 9.000 mètres ? Un autre canon de 405 millimètres aurait fait atteindre au projectile une hauteur de 11.400 mètres pour une portée de 13.700 mètres (1). Un troisième canon de 65 millimètres aurait pu lancer l'obus jusqu'à 7.500 mètres de hauteur, à une distance de 8.500 mètres.

Quelques jours plus tard, les deux notes ci-dessous étaient données par la presse. Nous les reproduisons car elles nous paraissent particulièrement suggestives, la première parce qu'elle nous montre l'Angleterre, longtemps hésitante, se lançant définitivement dans la voie de l'aéronautique militaire, la seconde parce

(1) Les Débats, n° du 30 août 1912.

qu'elle souligne l'importance qu'attachent même les nations neutres à ce problème de l'aéronautique.

Voici donc ces deux notes.

Angleterre. — Le budget de la guerre du gouvernement britannique prévoit, pour l'exercice 1912-1913, 300.000 livres pour le développement de l'aviation militaire. Celui de 1911-12 ne comportait qu'un crédit de 131.000 livres sterling pour ce chapitre spécial.

Le gouvernement a, en outre, l'intention de saisir le Parlement d'un projet de loi portant création d'un fonds d'assurances et de pensions pour les officiers aviateurs.

Le corps royal d'aviation britannique se composera de huit escadrilles dont sept comprendront chacune douze appareils, tandis que la huitième sera formée à la fois d'aéroplanes et de dirigeables.

Belgique. — Le gouvernement à inscrit au budget un crédit de 500.000 francs en faveur de l'aviation militaire le crédit sera employé à créer des escadrilles dans chacune des trois places fortes de Liège, Anvers et Namur. La Belgique ne possède actuellement qu'une douzaine de pilotes, mais ce nombre sera accru sous peu.

Le département de la guerre a conclu un accord avec un constructeur d'aéroplanes qui se chargera de former des aviateurs. Les biplans que l'on construit actuellement pour la Belgique pourront atteindre une vitesse de 100 kilomètres à l'heure. Il y en aura huit dans chacune des trois forteresses (1).

(1) Les Débats, n° du 3 Septembre 1912.

On assure du reste, que les prochains navires de guerre que construira la marine anglaise seront munis d'une sorte da carapace d'acier destinée à garantir le pont et les canons des engins que pourraient lancer les aéroplanes et les dirigeables.

Meyer, sans distinguer formellement la guerre aérienne dans le sens vertical de la guerre aérienne dans le sens horizontal, admet la légitimité de l'aéronef comme instrument offensif. Il estime que le rôle qu'il sera appelé à jouer sera d'autant plus important qu'on pourra l'employer comme arme de combat (die Mœglichkeit... sie ein grœsserem Umfange als Kampwaffe heranzuziehen).

Il souligne toute l'inconséquence de la déclaration de 1899, défendant aux ballons de tirer et autorisant les belligérants à les abattre de la terre ou de la mer.

Il déclare nettement que les dommages qui pourront être occasionnés indirectement par l'emploi des aéronefs ne doivent pas être un motif de les interdire.

Il espère que les deux déclarations de 1899 et de 1907 ne seront pas renouvelées à la troisième conférence de la paix, et que d'ailleurs, auparavant, les puissances signataires la dénonceront bientôt (bald Ründjien und nicht erneuern).

Enfin, il déclare que « dans les guerres futures, on « doit compter qu'une lutte se déroulera dans l'espace, « en sorte que, pour l'avenir, avec le théâtre habituel « des hostilités sur terre et sur mer, il faudra en

« distinguer un troisième, à savoir le théâtre de la « guerre aérienne » (1).

De tous ces passages, il faut conclure que Meyer admet la légitimité de la guerre aérienne dans les deux sens.

Il n'y aurait qu'un moyen d'échapper à cette nécessité de la guerre aérienne ; ou bien déclarer l'aéronef inviolable ou bien neutraliser l'espace aérien. — Mais l'un et l'autre projet sont également des utopies irréalisables.

127. — D'ailleurs, toutes les discussions qui précèdent ne sont-elles pas inutiles ? Rien, en effet, ne prévaudra contre le fait brutal suivant : dans les guerres futures, l'aéronef apparaîtra dans les airs comme moyen d'action au service des combattants et aussitôt qu'il sera aperçu, il deviendra l'objectif du tir de l'ennemi. C'est ce fait qui est constaté dans la dépêche suivante, publiée par les journaux, le 23 octobre 1912 et datée de Sofia, 22 octobre :

« La première reconnaissance faite en aéroplane « depuis le commencement de la guerre a eu lieu « aujourd'hui.

« Un pilote bulgare est parti ce matin de Musta- « pha-Pacha, et, s'élevant à 300 mètres, a volé au-

(1) Meyer. Die Luftschiffahrt in Kriegsrechtlicher Beleuchtung page 14. « Inden zukünftigen Kriegen wird man deshalb damet « rechnen müssen, dass auch im Luftraum sich ein Kampf « abspielen wird, so dass man in Zukunft neben den gewohnten « Kriegschauplætzen auf der Erde und der See noch einen « drittren, næmlich denjenigen im Luftraum wird unterscheiden « müssen ».

« dessus des positions de l'ennemi. Il a pris ensuite « la direction d'Andrinople pour reconnaître les posi- « tions turques. Dès qu'ils l'aperçurent, les soldats « turcs ouvrirent un feu violent sur l'aéroplane, mais « le pilote gagna immédiatement d'altitude et se « mit hors d'atteinte des projectiles.

« Il paraît que l'aviateur, qui a volé pendant qua- « rante minutes environ au-dessus des positions « turques, a rapporté de très intéressantes observations « au quartier général bulgare. Les troupes l'ont, à « son retour, vivement acclamé » (1).

128. — Au reste, la plupart des observations déjà présentées sont parfaitement oiseuses ? Comme nous l'avons vu, toute la discussion sur la légitimité de la guerre aérienne repose sur la distinction de la guerre dans le sens horizontal et dans le sens vertical. Or, poser le problème de cette façon, c'est peut-être adopter une idée très amusante, disons très intéressante en théorie, mais à coup sûr, c'est sortir de la réalité pour tomber dans le fanx et le conventionnel.

La discussion manque de base. — En effet, ou bien il faudrait définir d'abord ce qu'on entend, dans le cas particulier, par « horizontale » et par « verticale » précaution (pourtant sage) qui n'a pas été prise à Madrid en 1911 ; ou bien, si on juge superflu de donner cette définition, les mots « horizontale » et « verticale » étant pris dans leur sens obvie, scientifique, il faudrait prouver que les choses se passeront à la guerre de

(1) Extrait du *Journal*, n° du 23 Octobre 1912.

telle façon que sinon toujours, au moins la plupart du temps les aéronefs se croiseront selon une ligne verticale ou horizontale. Or, cette preuve est inadmissible comme la preuve contraire d'ailleurs. — Sans doute, il pourra arriver quelquefois que aéroplanes et dirigeables se trouveront exactement les uns au-dessus des autres ou exactement les uns en face des autres. Mais aussi souvent il arrivera qu'ils se rencontreront en tous sens, suivant des directions idéales qui formeront non plus des angles de 90°, mais de 30, 40, 50°, etc.

129. — La question est donc mal posée. Et, par cette réflexion, nous sommes ramenés au point capital que nous avons déjà mis en lumière. Un seul fait est sûr, évident : en temps de guerre, dirigeables et aéroplanes sillonneront l'atmosphère, cherchant à se procurer des renseignements. Or, nous le savons, tous les jurisconsultes (sauf M. Holland) admettent ce rôle des aéronefs, vedettes aériennes. Mais, de tout temps, les actes d'exploration et observation ont été considérés comme des actes de guerre ; nous avons, plus haut, (en nous appuyant sur des autorités militaires) souligné l'importance de plus en plus grande de ces actes pour la conduite des armées modernes et l'exécution d'un plan de campagne. — Nous avons, en outre, établi que l'acte d'exploration renfermait en lui tous les éléments constitutifs de l'acte de guerre. — Par conséquent, aucun doute possible : en se livrant à l'exploration et à l'observation, les aéronefs accomplissent un acte de guerre ; mais, s'ils accomplissent un acte de guerre, l'ennemi a le droit et le devoir de s'en débar-

rasser par tous les moyens légitimes. Il sera donc permis de tirer dessus (de la terre ou dans les airs) dans toutes les directions, sans qu'il y ait lieu de distinguer l'horizontale de la verticale. — Et qu'est-ce que ce tir sinon la guerre aérienne ? Par conséquent, il faut ou interdire les aéronefs même comme vedettes aériennes, ou les autoriser à la fois comme vedettes aériennes et moyens de combat. Tout système transactionnel est illogique.

130. — Concluons donc.

En supposant qu'il fût possible d'admettre la distinction de la guerre aérienne dans le sens vertical et dans le sens horizontal, la légitimité des hostilités dans le premier sens entraînerait la légitimité des hostilités dans le second sens. On arrive, d'ailleurs, à la même conclusion et d'une manière plus solide encore, en prenant comme point de départ le rôle des aéronefs considérés en tant que vedettes aériennes et sans s'occuper du sens dans lequel les combats aériens auraient lieu. Et la concordance de ces deux solutions, obtenues par des moyens différents, nous est une nouvelle preuve de la force et de la solidité de notre argumentation.

On nous excusera d'avoir donné ces derniers développements, qui sont, en définitive, une répétition ; non que nous attachions beaucoup d'importance à ces discussions de mots et à ces subtilités. Mais il nous a semblé que ces subtilités révélaient cet état d'esprit dont nous avons parlé et qui consiste à s'enfermer dans son cabinet de travail, à fermer résolument les

yeux et les oreilles à la réalité vraie et à partir d'un principe pour en déduire toutes les conséquences qu'il comporte : on peut ainsi bâtir des systèmes qui se tiennent, qui ont belle allure, mais qui, certainement, d'une façon ou de l'autre, à un degré ou à l'autre, sont une insulte au bon sens !

Quoi qu'il en soit et pour nous résumer la discussion du congrès de Madrid, la guerre aérienne dans le sens vertical ne peut se comprendre sans la guerre aérienne dans le sens horizontal : si on admet l'une, il faut admettre l'autre. — Toute solution transactionnelle est impossible. — Or, nous venons de voir que les hostilités dans le sens vertical sont nécessaires, puisque d'un côté elles découlent de la nature juridique de l'acte d'exploration considéré comme acte de guerre et que de l'autre l'exploration et l'observation aériennes sont exigées par la conduite des guerres modernes. Concluons donc que la guerre aérienne est légitime parce que nécessaire.

CHAPITRE II

OBJECTIONS CONTRE LA LÉGITIMITÉ DE LA GUERRE AÉRIENNE

131. — Contre cette légitimité quelles objections a-t-on soulevées ? Pour combattre la guerre aérienne on a successivement invoqué :

L'intérêt des neutres ou des populations pacifiques ;

Des motifs d'humanité ;

Des raisons budgétaires ;

Ou enfin les décisions des conférences de la Haye.

§ 1. — Intérêt des neutres.

132. — L'intérêt des neutres d'abord. On raisonne ainsi : Si les neutres ne peuvent pas prendre part aux hostilités, ni directement, ni indirectement, ils ne doivent pas non plus en souffrir. Or, avec la guerre aérienne, il n'en sera pas ainsi : même en supposant que le théâtre des hostilités soit restreint à l'atmosphère territorial des belligérants et, sur mer, à des zones bien définies, les aéronefs ennemis pourront être emportés

à la dérive par les vents et venir s'abîmer en territoire neutre où ils occassionneront par leur chûte de sérieux dommages. Ces dangers, déjà si graves, seront multipliés si on admet que les hostilités auront lieu sans restriction au-dessus de la mer libre et de la mer territoriale. La navigation maritime deviendra sinon impossible, au moins très dangereuse, car si, avec beaucoup de prudence, les navires de commerce ou de guerre des neutres arrivent à éviter les mines sous-marines, il leur sera impossible de se défendre contre d'invincibles ennemis luttant à 1.500 ou 2.000 mètres d'altitude et leur envoyant leurs projectiles.

133. — Nous ne nions pas la réalité des dangers courus par les neutres, mais il convient de n'en pas exagérer l'importance. D'abord nous examinerons plus loin si (sans adhérer complètement à la thèse de M. de Bar) il ne sera pas nécessaire d'introduire dans la réglementation de la guerre aérienne quelques règles en faveur des neutres. — Peut-être trouveront-ils déjà là pour la sauvegarde de leurs intérêts de sérieux préservatifs.

134. — En second lieu, les inconvénients provenant de la dirigeabilité imparfaite des aéronefs, ne sont pas aussi considérables qu'on veut bien le dire. — Sans doute, à l'heure actuelle, cette dirigeabilité n'est pas encore assurée d'une façon complète. Mais les progrès de l'aéronautique permettent d'espérer qu'elle le sera dans un avenir relativement proche. — Les adversaires de la guerre aérienne parlent des vents et des tempêtes poussant dirigeables et aéroplanes en terri-

toire neutre ! Mais cet argument ne se retourne-t-il pas contre eux ? Il est bien probable, en effet, si la tempête est déjà levée ou simplement imminente (1), que les aviateurs ou aéronautes ne voleront pas : ils ne risqueront pas leurs vies et leurs appareils sans nécessité. Il y a des chances pour que, même en cas de guerrs ils ne sortent avec leurs aéronefs que par des temps leur permettant de rendre des services et ce n'est qu'exceptionnellement qu'ils pourront être surpris par des bourrasques. Il ne semble donc pas que de ce chef les neutres aient des dangers graves à redouter.

135. — En ce qui concerne les dangers pour la navigation maritime des neutres, ils sont peut-être plus sérieux. — Mais sont-ils plus grands que ceux qui proviennent déjà de la guerre maritime ? Nous ne le croyons pas.

Nous savons, en effet, que la guerre aérienne sera une dépendance de la guerre maritime comme de la guerre terrestre et que les aéronefs serviront d'auxiliaires aux escadres au même titre qu'aux armées sur le continent ; de même que pour la lutte sur terre, ils ne s'éloigneront guère des champs de bataille, de même en mer ils s'attacheront aux escadres. Le danger venant des aéronefs se concentrera donc pour la navigation neutre, en quelque sorte, dans le champ d'action des flottes ennemies, au point qu'il se confondra avec les dangers provenant du tir des vaisseaux. En dehors de ce rayon (que les navires des nations non

(1) Voir lieutenant ESCUDIER.

intéressés aux hostilités pourront toujours éviter), il ne semble pas qu'il y ait de nombreux et graves périls à redouter.

D'ailleurs n'y a-t-il pas une contradiction à autoriser comme le fait M. de Bar, la guerre aérienne au dessus du territoire des belligérants et à l'interdire en pleine mer. — Prenons par exemple le cas d'une guerre entre la France et l'Angleterre. — Les Allemands seraient neutres. Or, les Allemands ont en France un certain nombre d'établissements qui seraient, toutes proportions gardées, bien plus menacées par les belligérants aériens que leurs navires sur mer. — Pourquoi dès lors interdire dans le système de M. de Bar les hostilités aériennes au-dessus de la mer ?

En outre les combats aériens quand ils se produiront sur mer auront lieu principalement aux environs des ports de guerre et au-dessus ou dans les parages des escadres ennemies. — Les neutres ne trouveront-ils pas, dans la présence des escadres, une indication précieuse pour leur sûreté ? Ne pourront-ils pas se défendre plus facilement des aéronefs que des mines sous-marines ? N'est-ce pas du reste se faire illusion que de se représenter l'atmosphère encombrée d'escadres volantes menaçant à tout moment, par leur tir, de couler ou d'endommager les navires ? Le nombre de ces unités aériennes ne sera pas tel qu'il y ait à chaque instant et à chaque endroit de l'espace des luttes terribles et qu'il ne puisse rester sur mer aucun passage à peu près sûr.

Enfin, au cas où ils auraient à souffrir, les neutres

auront toujours la ressource, les hostilités terminées ou sur le champ, s'ils le désirent, de faire leurs représentations aux gouvernements intéressés et de leur réclamer des dommages-intérêts en rapport avec les dégâts qui leur auront été causés.

En résumé, les objections faites du chef de la neutralité ne nous semblent pas fondées.

§ 2. — Intérêts de la population pacifique.

136. — Elles ne le sont pas davantage, si on considère les intérêts de la population pacifique. Assurément les non-combattants voient, du fait de la guerre aérienne, leurs dangers augmenter : leurs habitations et leurs propriétés pourront fort bien être endommagées par la chute des aéronefs ou des projectiles. Mais il n'y a là qu'une conséquence indirecte des hostilités, conséquence admise par les lois de la guerre (1).

Ces lois, ainsi que nous l'avons dit, exigent seulement que la population pacifique ne soit pas visée directement et exposée immédiatement aux coups des belligérants. — Mais elles n'interdissent en aucune façon les dégâts qui sont la suite des hostilités ; ravages causés aux champs et aux maisons par le passage des troupes, incendies occasionnés pendant un bombar-

(1) Voir un développement semblable dans Meyer. Die Luftschiffahrt in Kriegsrechtlicher Beleuchtung, page 13, le passage commençant par Diese Bedenken sind aber mit der Lœsung jusqu'à eines neuen Kampfmittels nicht führen Kœnnen.

dement, en raison du tir mal réglé des batteries ennemies ou pour toute autre cause, etc... — Elles autorisent même la destruction des propriétés des particuliers, quand les nécessités militaires l'exigent impérieusement et quand toutes les précautions ont été prises pour la sauvegarde des habitants. — On sait que, dans la guerre maritime, la propriété privée elle-même n'est pas inviolable.

Faut-il rappeler ce que nous avons dit plus haut relativement à l'efficacité relative du tir des aéronefs et aux lois que devront observer les belligérants aériens ?

Qu'on ne dise pas qu'il est d'une nécessité morale et juridique évidente d'interdire absolument tout moyen de combat qui peut plus nuire à la population pacifique que servir aux combattants, et que les dirigeables et les aéroplanes sont dans ce cas, puisque d'une part, leur tir n'est pas encore précis et que de l'autre, ce tir, une fois réglé, contribuera peu au succès de la lutte. — Assurément, le tir du haut des aéronefs n'est pas encore solutionné d'une façon complète, mais les expériences qui se poursuivent depuis longtemps déjà avec succès laissent entrevoir une solution satisfaisante du problème. Au surplus, ce tir est déjà assez précis pour que aéronautes et aviateurs évitent d'atteindre les choses et les personnes inoffensives. — D'ailleurs, est-ce qu'on songe à interdire le canon, le fusil, les obus et les torpilles, parce qu'ils manquent souvent leur but et viennent parfois accomplir leur

œuvre de destruction et de carnage parmi les non combattants ?

Enfin, s'ils ont à souffrir d'une façon qui ne leur paraît pas justifiée des actes d'hostilités, les habitants pourront se faire indemniser par l'État.

§ 3. — Sentiments d'Humanité.

137. — Les objections tirées du sentiment d'humanité sont-elles plus solides ? On a d'abord parlé de la mort affreuse des soldats précipités sur le sol et écrasés par la chute de leurs machines. Cette mort est-elle plus affreuse que celle des soldats broyés sur le champ de bataille par le canon ou par la mitraille, que celle des matelots ensevelis vivants dans leurs sous-marins, que celle des hommes déchiquetés sur le pont des navires par des éclats d'obus ? Nous ne le pensons pas. On a insisté en disant qu'il était inhumain de lancer des projectiles du haut des airs. Mais ces projectiles seraient-ils plus meurtriers que ceux qui partent d'un fort, de l'eau ou des flancs d'une colline ? Emprunteraient-ils un caractère spécial de cruauté à cette circonstance qu'ils tombent verticalement, et d'une plus grande hauteur devenant ainsi d'autant plus inhumains qu'ils sont lancés de plus haut ? M. Fauchille le disait excellemment déjà en 1902. « Nous ne voyons pas « au nom de quel principe, on prononcerait une « pareille interdiction. Le fait de jeter des projectiles « du haut d'un aérostat sur la terre ou sur la mer « n'est ni plus inhumain ni plus perfide que l'emploi

« de canons placés sur une hauteur, au-dessus d'une « plaine contre les troupes ennemies qui approchent, « ou que celui de sous-marins au fond de la mer tor- « pillant les vaisseaux de l'adversaire » (1).

Et il l'a répété en ces termes au Congrès de Madrid 1911 :

« Les aérostats constituent-ils au surplus, un « moyen de guerre plus terrible que ceux que le droit « des gens reconnaît aujourd'hui comme légitimes? « Les mines et les sous-marins qui, du fond de la mer, « sans qu'on puisse les voir et entraver leur action, « font sauter des cuirassés avec tout leur équipage, « sont, semble-t-il, des engins autrement épouvan- « tables. Le fort qui balaye de ses feux la plaine qu'il « domine est-il moins redoutable que le ballon qui « laisse tomber des projectiles de sa nacelle?

Il y a, du reste, dans les jugements qui considèrent la guerre aérienne comme contraire à l'humanité, une erreur d'appréciation qui s'est reproduite sur chaque invention : quand elles sont apparues, toutes les nouvelles armes ont toujours semblé trop meurtrières pour être autorisées et trop perfides pour être tolérées par l'honneur militaire. Il n'est pas jusqu'au fusil, permettant de combattre à distance, qui n'ait paru autrefois une arme déshonorante aux hommes habitués au choc des lances et au combat singulier des épées et, si on en croit l'Arioste, jamais cette scélérate

(1) FAUCHILLE. Régime juridique des aérostats. Rapp. et prop. de l'Inst. dr. int. ann. vol. XIX 1902, pages 68-71.

et brutale invention du fusil n'aurait dû naître dans le cœur humain parce qu'elle détruisait la gloire militaire et réduisait sans honneur le métier des armes.

139. — Jamais les effets du tir des aérostats ne seront aussi terribles que ceux de l'artillerie de terre ou de mer. — Mais, fûssent-ils plus terribles, que nous ne devrions rien en conclure contre la légitimité de la guerre aérienne. — Au contraire, ce caractère terrifiant ne ferait qu'accentuer la légitimité de ces moyens de combat. — La guerre aérienne déclarée légitime dans ces conditions aurait un double avantage. Elle agirait d'abord à titre préventif sur l'imagination populaire, et, en particulier, sur les gouvernements qui, en présence des effets redoutables d'une pareille lutte, reculeraient plus facilement devant la responsabilité d'une déclaration de guerre ou de l'ouverture des hostilités. « Quelque paradoxal que cela puisse « paraître, écrit M. Fauchille, j'estime même qu'il « est désirable, dans l'intérêt de la paix, que la guerre « aérienne soit proclamée légitime : grâce aux terreurs « qu'elle inspire à l'imagination populaire. Sa possibi- « lité fera plus que son interdiction pour le triomphe « des idées pacifistes » (1).

D'ailleurs, d'après la déclaration de Saint-Pétersbourg (dont on ne niera pas le caractère humanitaire) des 29 novembre - 11 décembre 1868 : « Le seul but « légitime que les Etats doivent se proposer durant la

(1) Annuaire de l'Institut de droit International. Année 1911, page 58.

« guerre est l'affaiblissement des forces militaires de « l'ennemi » et « à cet effet, il suffit de mettre hors « de combat le plus grand nombre d'hommes pos- « sible ».

Ce but ne sera-t-il pas d'autant plus vite et plus sûrement atteint que les engins de combat seront plus perfectionnés ?

§ 4. — Raisons budgétaires

140. — Mais, poursuit-on, si vous admettez la légitimité de la guerre aérienne, les nations vont construire des escadres de dirigeables de plus en plus nombreuses. Les armements déjà terribles sur terre et sur mer vont se poursuivre dans les airs et enfler démesurément les chiffres déjà si énormes des budgets. — Nous ne nierons pas l'énormité croissante d'année en année des budgets de la guerre et de la marine. — Ce n'est pas à la guerre aérienne qu'il faut s'en prendre, mais à la guerre elle-même. — Avant de désarmer, il faut être sûr que la guerre sera impossible. — Or n'est-ce pas une utopie dangereuse de croire que les nations renonceront jamais à leur égoïsme, à leurs menées ambitieuses !

Jamais, du reste, l'aéronautique militaire si développé qu'on le suppose, ne pèsera aussi lourdement sur le budget que le budget de l'armée de terre ou de mer.

§ 5. — Décisions des Conférences de la Haye.

141. — Enfin, on a mis en avant pour combattre la guerre aérienne les décisions des conférences de la Haye. Il paraît bien qu'on accorde une importance exagérée à ce précédent des conférences de la Haye. — Au contraire, les résolutions adoptées ne prouvent-elles pas la légitimité que nous soutenons ? Une évolution ne s'est-elle pas produite, dans la doctrine comme dans les faits, qui tend à autoriser les hostilités aériennes ?

142. — En 1899, le 29 Juillet, la résolution suivante était votée à la 1re conférence de la Haye. « Les puis-« sances contractantes consentent pour une durée de « 5 ans à l'interdiction de lancer des projectiles du « haut des ballons ou par d'autres modes analogues « nouveaux ». Notons que l'Angleterre n'adhéra point à cette résolution et que d'autres nations, comme la France et la Roumanie, réservèrent le cas d'inventions imprévues. La déclaration avait donc une valeur plus apparente que réelle.

Nous avons, en outre, déjà rappelé que cette interdiction, portée par la première conférence de la Haye, n'avait aucune signification : elle créait, en effet, une situation intenable, puisqu'elle mettait les aéronefs dans l'impossibilité de se défendre, l'attaque contre eux étant permise. (1)

(1) Meyer, op. cit. page 13 (so dass die Luftfahrzeuge durch die Declaration einfach wehrlos gemacht werden).

Toutefois, cette quasi unanimité des puissances en 1899 est expliquée par la situation de l'aéronautique. A ce moment, sans doute, on pouvait prévoir déjà la dirigeabilité des ballons. — Mais, en réalité, aucun aérostat n'était vraiment dirigeable et l'aviation ne devait naître que 10 ans plus tard. — Santos-Dumont n'avait pas encore gagné le prix Deutsch destiné à récompenser le premier aérostat qui, partant du parc d'aérostation de l'Aéro-Club à Longchamp, pourrait contourner la tour Eiffel et revenir au point de départ en 30 minutes, et comme l'écrivait peu après M. de Lapradelle (1) : « Incapables de se diriger, les ballons « sont à plus forte raison incapables de lancer aux « ennemis des projectiles qui leur paraîtraient tomber « du ciel. Même quand le problème de la navigation « aérienne sera résolu, il restera à déterminer si les « ballons peuvent, comme les navires, se charger de « projectiles qu'ils pourraient ensuite lancer du haut « des airs sur les troupes ennemies. « Aucune arme « de ce genre n'existe encore. — Aucune n'est à « l'étude, — Aucune n'apparaît à la science moderne « comme actuellement réalisable. — Les délégués, « certains du caractère chimérique de l'hypothèse, ne « pouvaient manquer de s'accorder pour la pré- « voir ».

143. — Ainsi donc, le lancement de projectiles du haut des ballons était, en 1899, déclaré illégitime,

---

(1) De LAPRADELLE. La Conférence de la paix. Revue générale de droit int. public ? 1899, pages 690-691.

parce que chimérique ; devenant possible il devenait légitime. Or, les progrès de la science l'ont rendu réalisable. — La conclusion s'impose. A partir de ce moment, d'ailleurs, nous voyons s'accentuer d'une façon très nette la double évolution dont nous vous avons parlé : évolution dans les faits ; évolution en sens contraire dans la doctrine. A mesure que les victoires de l'aéronautique s'affirment, les déclarations des jurisconsultes sur l'illégitimité de la guerre aérienne s'atténuent. — Déjà en 1902, M. Fauchille dans les propositions qu'il présentait à l'Institut de droit International ne faisait plus allusion à la prohibition de lancer des projectiles du haut des ballons. Il condamnait seulement les projectiles ayant pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères et les balles qui s'aplatissent après avoir pénétré dans le corps humain.

144. — Non seulement, en 1904, à l'expiration des 5 années fixées pour la durée de sa validité, la déclaration de 1899 ne fut pas renouvelée, mais lorsque la question se présenta de nouveau à la seconde conférence de la Haye, le 18 Octobre 1907, elle souleva des objections de plus en plus nombreuses et de plus en plus graves. — La délégation belge proposa bien de renouveler jusqu'à la prochaine conférence le texte de 1899, mais, dans la 4e séance plènière, cette proposition ne recueillit que 29 votes favorables dont deux conditionnels contre 8 et 7 abstentions.

Les mêmes hésitations se renouvelèrent pour le vote de deux propositions subsidiaires présentées par la délégatinns italienne et jointes à proposition belge.

La délégation italienne demandait :

1° Que l'interdiction du lancement d'explosifs fût valable seulement pour les aérostats non dirigeables et non montés par un équipage militaire.

2° Que les règles du bombardement terrestre et maritime fûssent étendues, dans la mesure du possible, au bombardement aérien.

Ces amendements italiens obtinrent : le premier, 21 voix contre 6 et 8 abstentions ; le second 31 voix contre 1 et 3 abstentions.

Parmi les puissances ayant voté contre figuraient l'Allemagne, l'Espagne, la France et la Russie.

145. — Ces votes s'expliquent comme s'expliquait en 1899 le vote de la déclaration rapportée plus haut, par la situation de l'aéronautique : celle-ci s'affirmait de plus en plus comme un moyen précieux d'attaque et de défense. On comprend dès lors, ainsi que l'ont expliqué les délégués du Japon, que l'unanimité dans un vote de cette nature ait été impossible : comment certaines grandes puissances auraient-elles donné leur adhésion, tandis que d'autres, s'abstenant ou prenant parti contre, continueraient à étudier et à perfectionner ce moyen de faire la guerre ?

En outre, la déclaration, renouvelée dans les conditions qui viennent d'être indiquées fut bien signée par les puissances contractantes, mais, dans la suite, un grand nombre de ces puissances, en raison des progrés de l'aéronautique, hésitèrent à donner leur ratification.

Enfin, est-il besoin de faire remarquer que la même

déclaration « cessait d'être obligatoire du moment où, dans une guerre entre les puissances contractantes, une puissance non contractante se joindrait à l'un des belligérants ».

Avec le système actuel des alliances, cette dernière restriction, indépendamment de toutes celles que nous venons de signaler, n'annule-t-elle pas les engagements pris ? Et le lancement des projectiles du haut des airs n'était-il pas, en dépit des apparences, déjà autorisé en 1907 ? Ainsi les deux conférences de La Haye vont de l'illégitimité à la légitimité de la guerre aérienne.

146 — D'ailleurs ce mouvement, en faveur de la guerre aérienne, devait s'accentuer de plus en plus. Le projet de convention, préparé par la conférence internationale de navigation aérienne, contenait sur le droit de la guerre aérienne cette disposition unique : « La présente convention ne porte pas atteinte à la liberté d'action des belligérants, non plus qu'aux droits et devoirs des neutres. » Cette disposition est à relever parce qu'elle manifeste la tendance de plus en plus accusée de soumettre la guerre aérienne au droit commun de la guerre.

C'est dans le même sens que le Congrès de Madrid de 1911, nous l'avons vu, a déclaré la guerre aérienne permise.

147. — Arrivés au terme de nos explications pour cette partie de notre sujet, nous sentons le besoin de nous excuser d'être entrés dans des détails qui seront peut-être jugés par plusieurs comme des subtilités

inutiles. A quoi bon, en effet, tant discuter sur un fait évident, irréfutable qui tient en deux phrases : Dans les guerres de l'avenir, les aéronefs sillonneront l'atmosphère. Ils se livreront à l'exploration, tireront sur les aéronefs et les groupes ennemis et les aéronefs et les troupes adverses tireront sur eux, sans qu'on s'inquiète en aucune façon de part et d'autre, de savoir si le tir aura lieu verticalement ou horizontalement.

Mais nous avons voulu examiner d'aussi près que possible tous les arguments invoqués contre la guerre aérienne. La conclusion à laquelle nous sommes arrivés concorde avec le fait indiscutable dont nous venons de parler et cette concordance n'est pas pour nous déplaire : elle est une nouvelle preuve de la solidité de notre argumentation et du bien fondé de notre thèse. « L'exemple donné par l'Italie, écrit Edouard « d'Hooghe dans son volume « Le Droit aérien », per- « met de croire que les Etats belligérants n'hésiteront « pas à employer les aéronefs à l'offensive contre les « troupes de terre et de mer de l'ennemi. L'emploi « des aéronefs comme engins de reconnaissance impli- « que la rencontre dans les airs de flottes aériennes « et le combat pour la maîtrise de l'air. On ne saurait « d'autre part songer à empêcher les troupes de terre « et de mer de tirer sur les aéronefs qui les observent « en temps de guerre, ni par suite ceux-ci de riposter « et même de prévenir une attaque. Au reste, la plupart « des grandes puissances en armant leurs aéronefs « militaires ou en entreprenant des expériences de

« jet de projectiles, montrent leurs intentions et « l'inanité des discussions juridiques sur ce point ».

Concluons donc en toute sûreté :

La guerre aérienne est légitime puisqu'elle est nécessaire. Elle est légitime dans son but, qui est de contribuer à sauvegarder l'intégrité du territoire et l'indépendance des États, au même titre que la guerre sur terre ou sur mer. — Elle est légitime dans ses moyens parce que, sans recourir à des cruautés inutiles, elle vise directement à détruire les forces militaires de l'ennemi. — Il y aurait impossibilité à vouloir l'interdire : il n'est pas plus possible de la faire disparaître que de faire disparaître la guerre elle-même.

Une seule chose importe donc : voir dans quelles conditions elle pourra avoir lieu et la réglementer.

Ce sont ces règles que nous allons maintenant examiner.

II

RÈGLES DE LA GUERRE AÉRIENNE

148. — Avant d'aborder l'étude détaillée de la réglementation de la guerre aérienne, nous devons présenter quelques observations sur les différentes espèces d'aéronefs et sur la division de la population en combattants et non-combattants. — Après avoir étudié les règles de la guerre aérienne, nous terminerons par trois paragraphes sur :

La contrebande ;

L'assistance hostile et le traitement des malades et des blessés.

Nous aurons ainsi 4 chapitres :

Chapitre I. — Différentes espèces d'aéronefs.

Chapitre II. — Division de la population en combattants et non-combattants.

Chapitre III. — Principales règles de la guerre aérienne.

Chapitre IV. — De la contrebande ; de l'assistance hostile ; du traitement des malades et des blessés.

Nous ferons suivre ces quatre chapitres d'un projet de réglementation pour le temps de guerre en 9 articles.

CHAPITRE PREMIER

DIFFÉRENTES ESPÈCES D'AÉRONEFS

Cette question peut être envisagée sous un double aspect :

a) quelles sont les différentes espèces d'aéronefs ;

b) Quels caractères devront avoir les aéronefs pour prendre légitimement part aux opérations de la guerre.

a)

Quelles sont les différentes espèces d'aéronefs.

Il semble d'abord que la première question soit inutile. Ainsi que nous l'avons dit, en effet, l'aéronautique serait actuellement presque exclusivement aux mains de l'armée : on ne saurait donc parler que des aéronefs militaires. Mais outre que cette opinion n'est point partagée par tout le monde (1), il est prudent de

(1) Voir les faits cités en sens contraire par Blachère ; ouvrage cité, Introduction, pages 19 à 22.

prévoir le moment où les aéronefs seront entrés dans la vie commerciale courante et dans les relations internationales. Il y a donc lieu d'adopter dès maintenant une classification. Mais laquelle ? Plusieurs ont été proposées.

Les uns ont distingué :

149. — *a*) les aéronefs appartenant à l'Etat et employés exclusivement par le Chef de l'Etat et par ses représentants ;

b) les aéronefs de guerre ;

c) les aéronefs d'usage public général, tous ces aéronefs *a*) *b*) et *c*) étant publics ;

d) les aéronefs privés.

Les autres, après avoir séparé les aéronefs publics des aéronefs privés, subdivisent les publics en militaires et civils. Pour qu'un aéronef fût militaire, il faudrait que le commandant et l'équipage entier fûssent militaires, qu'ils portâssent l'uniforme et possédassent une mission dûment légalisée par l'Etat. Dans cette catégorie on rangerait les aéronefs de police, chargés de la sûreté publique ; les aéronefs sanitaires et les aéronefs douaniers. Tous les autres aéronefs publics, ne rentrant pas dans ces deux catégories, seraient civils, par exemple les aéronefs effectuant au nom de l'Etat, qui s'en serait réservé le monopole, un service de poste ou de transport, ou encore les aéronefs accomplissant une mission scientifique officielle.

D'autres enfin donnent la classification suivante :

Aéronefs privés ; publics et d'utilité publique.

Seraient publics les aéronefs qui seraient chargés

d'un service que l'Etat peut seul remplir en vertu de son caractère de puissance publique (aéronefs militaires, douaniers et de police). Seraient d'utilité publique les aéronefs qui appartiendraient à l'Etat ou à des particuliers et feraient un service de poste ou de transport : ils occuperaient une situation intermédiaire entre les aéronefs publics et les aéronefs privés.

150. — A la conférence internationale de navigation aérienne, tenue à Paris en 1910, plusieurs propositions furent émises à ce sujet. Tandis que tous les Etats admettaient la distinction en aéronefs publics et en aéronefs privés, plusieurs ou bien repoussaient les subdivisions reproduites plus haut, ou bien voulaient en imposer d'autres ou bien encore indiquaient pour chaque classification un principe différent. Nous croyons superflu de résumer ces propositions (1). Au Congrès de Madrid, en 1911, après une intéressante discussion, à laquelle prirent part MM. Fauchille, Pillet, de Bœck, de Bar et Fiore, l'Institut de Droit International adopta à l'unanimité, moins deux voix, le principe de la distinction des aéronefs en publics et privés, et, en dépit des affirmations de M. Pillet, il semble bien que cette distinction corresponde à la réalité.

151. — Quelle classification faut-il maintenant retenir ? Sans nier l'intérêt des divisions et subdivisions dont nous venons de parler, nous les croyons

(1) On les trouvera exposées en détail dans l'ouvrage de Catellani, pages 50, 51 et 52.

prématurées. Établies, d'ailleurs, spécialement pour le temps de paix, elles n'auraient pas pour le temps de guerre une application immédiate. Il nous paraît donc suffisant de retenir la classification proposée par M. Fauchille (1) : elle est simple et claire. Si elle est incomplète, il sera toujours temps de la préciser au fur et à mesure que les circonstances l'exigeront. Voici cette classification.

« Les aérostats sont publics et privés.

« Les aérostats publics sont militaires ou civils.

« Sont considérés comme aérostats militaires, les « aérostats affectés par l'État à un service militaire et « placés sous le commandement d'un officier en uni- « forme de l'armée de terre ou de mer.

« Sont considérés comme aérostats publics civils, « les aérostats affectés à un service civil de l'État et « se trouvant sous les ordres d'un fonctionnaire « dûment commissionné ».

C'est à cette classification ainsi arrêtée que nous aurons dans la suite à nous reporter pour étudier les différentes hypothèses qui se présenteront.

---

(1) Projet de convention sur le régime juridique des aérostats. 1re partie. Temps de paix. Ch. I., art. 1er.

b)

Quels caractères devront avoir les aéronefs pour prendre légitimement part aux opérations de la guerre.

152. — Différentes questions peuvent être traitées sous ce titre. Celle de la nationalité d'abord : tout aéronef doit-il avoir une nationalité ; si oui, comment la déterminer ? Ensuite, celle de l'identification : l'aéronef aura-t-il un état civil ? Lequel ? A quels signes extérieurs reconnaîtra-t-on cet état civil ?

En outre, on peut traiter la question du drapeau : comment se manifestera la nationalité de chaque aéronef ? Et, pour chaque nation, quels seront les signes distinctifs des différentes espèces d'aéronefs (publics, militaires ou civils) et privés ? Nous ne retiendrons pas la seconde question, qui regarde surtout la réglementation du temps de paix. Nous garderons seulement la première et la troisième, plus intéressantes pour le droit de la guerre.

I. — LA NATIONALITÉ

153. — Remarquons que ce point ne donne lieu à discussion que pour les aéronefs privés. Pour les aéronefs publics, en effet, (militaires ou civils) il ne saurait y avoir de difficultés : puisque, en vertu même

de leur définition, ils représentent leur État, ils ont nécessairement une nationalité et cette nationalité ne peut être que celle du gouvernement au service duquel ils se trouvent. « Tout aérostat doit avoir une nationalité. La nationalité des aérostats publics est celle « de l'État au service duquel ils sont affectés ».

(Régime des aérostats en temps de paix. Projet Fauchille, art. 2).

154. — On s'est demandé s'il était nécessaire que les aéronefs privés aient une nationalité. A la conférence internationale de navigation aérienne, réunie à Paris le 15 Décembre 1908, les délégations de la Suisse et des Pays-Bas soutinrent qu'une nationalité proprement dite n'était pas nécessaire. Une seule chose importerait : l'identification de l'aéronef, et cette identification résulterait des marques apposées sur l'appareil. — Au Congrès de Madrid, M. Meili a de nouveau soutenu cette opinion : il a nié qu'on puisse attribuer à un aéronef une nationalité pas plus qu'on ne peut l'attribuer à un chemin de fer. Cette idée de nationalité, a-t-il déclaré, paralyse la souveraineté territoriale, car si un dommage est commis sur le territoire du fait du pilote, celui-ci invoquera aussitôt l'intervention de son consul pour se dérober aux conséquences de cet acte, argument faux, d'ailleurs, puisque les tribunaux du territoire seront compétents. Cette idée, du reste, a été rejetée et le principe que tout aéronef doit avoir une nationalité et une seule paraît définitivement admis. Il a été adopté à l'unanimité, moins deux voix, par l'Institut de Droit Inter-

national dans sa séance du 18 avril 1911, au Congrès de Madrid.

155. — Mais comment déterminer cette nationalité ? Plusieurs systèmes sont soutenus. Dans un premier, la nationalité se déterminerait par la nationalité du propriétaire de l'aéronef ; dans un second, par le domicile de ce propriétaire. Un troisième prendrait comme critérium le port d'attache et un quatrième l'immatriculation sur les registres de l'Etat. En réalité, ces systèmes se réduisent à deux : la plupart du temps, en effet, le port d'attache se confondra avec le domicile du propriétaire et le système du domicile n'est guère discuté. Restent donc la nationalité du propriétaire et l'immatriculation.

156. — M. Fauchille estime que la nationalité des aéronefs privés doit être déterminée par celle de leur propriétaire pour deux motifs :

1° Parce que la nationalité constitue un élément plus stable que le domicile, bien plus variable ; 2° Parce que, en cas d'hostilités, l'Etat a intérêt à pouvoir rappeler à sa disposition les aéronefs, propriété de ses nationaux. Cette thèse a été abandonnée par l'Institut de Droit International, qui s'est rallié au système de l'immatriculation en adoptant au Congrès de Madrid le texte suivant : « Tout aéronef doit « avoir une nationalité et une seule. Cette nationalité « sera celle du pays où il aura été immatriculé.

« L'Etat auquel l'immatriculation est demandée « détermine à quelles personnes et sous quelles con- « ditions il peut la suspendre ou la retirer ». Nous

avons montré l'importance de ce dernier paragraphe, relativement au principe de la liberté de l'air : nous ne reviendrons pas sur ce point. Pour notre part, nous regrettons (en ce qui concerne la nationalité des appareils, bien entendu) que le second système ait prévalu : son application pourra donner lieu à des difficultés et à des contestations, qui ne seront pas moins nombreuses que celles soulevées par la nationalité du propriétaire. D'ailleurs, puisque les aéronefs sont devenus un instrument de guerre de premier ordre, ne convenait-il pas d'adopter un critérium qui permît à chaque Etat de connaître ceux de ses nationaux qui ont des appareils à l'étranger et de se constituer ainsi, rapidement, en cas de besoin, une flotte aérienne auxiliaire la plus complète possible ? Or, avec quel système mieux qu'avec celui de la nationalité du propriétaire arrivera-t-on à ce résultat, puisque l'État pourra à l'étranger, comme sur son territoire, donner sa nationalité aux aéronefs qui appartiendront à ses ressortissants, tandis que, sur son territoire, il la refusera à des étrangers ?

Dira-t-on qu'avec le système qui l'a emporté, on arrivera aussi sûrement au même résultat, puisqu'en définitive, c'est chaque État qui restera libre d'accorder l'immatriculation comme il l'entendra, et, qu'en fait, pour accorder cette immatriculation en toute connaissance de cause, il faudra bien qu'il examine cette question de la nationalité du propriétaire, sous peine de laisser immatriculer sur les registres de plusieurs nations différentes, les aéronefs appartenant

à un seul propriétaire. Alors, pourquoi avoir abandonné le critérium de la nationalité du propriétaire ? En tout cas, si on adoptait le système de l'immatriculation, il convenait de préciser, ainsi que le demandaient MM. Beauchet et de Bar, qu'une seule nationalité fût possible et exclusivement dans le pays du propriétaire. « Les immatriculations ne seront accordées que « dans un état auquel le propriétaire de l'aéronef « ressortit ou dans lequel le propriétaire a son « domicile ».

Nous regrettons d'autant plus l'abandon du système soutenu par M. Fauchille que les difficultés soulevées par son application étaient loin d'être insurmontables. Ces difficultés se présentaient surtout sous la forme suivante : on concevait le cas où un aéronef aurait plusieurs propriétaires de nationalité ou de domicile différents, ou encore appartiendrait à une société.

Un aéronef serait-il la propriété, par exemple, de trois Français, d'un Italien et d'un Espagnol, chacun de ces individus étant propriétaire pour une quote-part égale de 1/5 ? L'aéronef aurait la nationalité de la personne ou du groupe auquel il appartiendrait pour la plus grande partie de sa valeur, ici, la nationalité française, puisque ce sont les Français qui détiennent à eux seuls la plus forte part d'intérêt, les 3/5.

Plusieurs étrangers seraient-ils propriétaires pour des quote-parts égales ? On pourrait alors leur laisser la faculté d'option, sous réserve qu'ils ne mettraient pas l'aéronef en circulation, avant qu'ils lui aient donné une nationalité. Les difficultés ne seraient pas

plus sérieuses pour les sociétés, sociétés anonymes ou par actions et sociétés en nom collectif. Aux aéronefs appartenant aux premières, on donnerait la nationalité de l'Etat dont elles seraient les sujets. Pour les aéronefs propriété d'une société en nom collectif, si l'État, où cette société a son siège, lui reconnaît une personnalité morale distincte de l'individualité de ses membres, on appliquerait la même règle que dans le premier cas, puisque la société aurait une individualité propre. Si, au contraire, cette personnalité lui était refusée, on pourrait, pour établir la nationalité de l'aéronef, rechercher quel est l'intérêt de fait que chaque membre possède dans la propriété.

On a parlé aussi d'aéronefs appartenant, avec ce système, à des propriétaires n'ayant aucune nationalité ou en ayant plusieurs. Qui empêcherait, dans ces hypothèses, de ne laisser circuler l'aéronef que lorsque le propriétaire aurait acquis une nationalité ou en aurait choisi une ?

II. — LE PAVILLON.

157. — Les aéronefs devront donc avoir une nationalité. Mais comment manifesteront-ils cette nationalité ? C'est la question du drapeau. On en comprend tout l'intérêt puisque, en cas d'hostilités, les navires aériens ne devront combattre qu'après avoir arboré leur pavillon national et que, pour éviter toute contestation, chaque catégorie d'aéronefs devra porter bien en évidence et visible de loin sa marque distinctive.

Sans doute ce problème regarde surtout les techniciens et les officiers aviateurs particulièrement qualifiés pour le trancher, d'autant plus que les avis sont loin d'être unanimes sur ce point (1). Mais quelle que soit la solution adoptée en pratique, il nous semble qu'elle découlera de l'idée suivante empruntée au droit commun de la guerre : les combattants doivent lutter avec les insignes caractéristiques de leur nationalité. Les navires, au moment de la bataille, arborent le drapeau national ; dans la guerre terrestre, les soldats sont obligés de porter l'uniforme de l'armée, ou s'ils font partie de corps volontaires incorporés, rattachés à l'armée régulière (francs-tireurs ou autres) des uniformes assez visibles pour qu'on les distingue des non-combattants. En vertu de ces principes, tous les aéronefs porteront, à un endroit où il sera très visible à une distance assez considérable, des marques indiquant à la fois leur nationalité et leur caractère spécial aéronefs publics, militaires et civils ou aéronefs privés. C'est en ce sens que le Congrès de Madrid a décidé que « tout aéronef doit porter des « marques spéciales de reconnaissance » et que les projets de M. Fauchille donnent les dispositions suivantes :

a) Pour le temps de paix. « Les aéronefs porteront « d'une manière apparente l'insigne de leur carac- « tère. (art. 4, § 4).

ou

(1) Voir dans Catellani, la discussion de ce point.

« le pavillon national indiquera le caractère public « des aérostats. Ce pavillon aura pour les aérostats « militaires la forme d'une flamme » (art. 4, § 4).

b) Pour le temps de guerre. « Mais ceux-ci (les belli- « gérants) peuvent incorporer dans leurs forces mili- « taires les aérostats privés et leurs équipages, à « la condition qu'ils soient soumis à la direction « d'un officier de l'État, dûment commissionné, et « portent un signe extérieur distinctif de leur carac- « tère. »

158. — Ne serait-il pas désirable que cette question fût soumise à une réunion internationale et que des décisions fûssent arrêtées d'un commun accord ? En tout cas, il semble nécessaire que chaque Etat communique aux autres États les différents signes qu'il aura définitivement arrêtés, de manière qu'un code international puisse être élaboré sur ce point.

CHAPITRE DEUXIÈME

DIVISION DE LA POPULATION EN COMBATTANTS ET EN NON-COMBATTANTS

La seconde question que nous ayons à examiner avant d'aborder l'étude des règles de la guerre aérienne est celle de la division ci-dessus relatée. Nous n'aurions pas songé à consacrer à cette notion traditionnelle un chapitre spécial si un officier (1), qui a traité de la guerre aérienne, n'avait prétendu que la division de la population en combattants et non-combattants avait fait son temps.

« Nous devons, écrit-il, revendiquer pour l'aéronef « la liberté d'action indispensable à cet engin essen- « tiellement mobile qui se raille des armées et des « fortifications. Nous voyons donc que l'ancienne « idée de la division de la population en combat- « tants et non-combattants devient absolument inap- « plicable par l'entrée en ligne de l'adversaire « aérien ». On sait que les combattants comprennent

(1) Charles Grovalet, La navigation aérienne devant le droit international, pages 110 et suivantes.

tous les soldats de l'armée régulière et les volontaires rattachés à l'armée et les non-combattants le reste de la population. Cette terminologie est d'ailleurs assez défectueuse puisque parmi les combattants il y a des non-combattants. On désigne aussi, en effet, par cette dernière expression « non-combattants » en langage de guerre tous les hommes affectés aux services des ambulances. Aussi, pour éviter toute confusion, l'expression de « population pacifique » nous semblerait préférable.

160. — A l'appui de son idée, le lieutenant Grovalet soutient que l'emploi de l'aéronef modifiera complètement les notions admises jusqu'ici. Dans les guerres modernes, tout le monde, directement ou indirectement, prêtera son concours pour les hostilités, depuis le soldat qui luttera sur le champ de bataille jusqu'au savant qui, dans son cabinet, trouvera une formule nouvelle pour la fabrication d'explosifs. Qu'on ne dise pas que cette conception nous ramène aux pires époques de la barbarie, puisqu'elle autorise, en somme, à tuer sans distinction tous les habitants, parce que « tuer des hommes sans nécessité et par esprit de « vengeance n'est point légitime ». Le principe dont il faudra s'inspirer est le suivant, qui est emprunté aux instructions de 1863, pour les armées des États-Unis :

« Tout citoyen ou natif d'un pays ennemi est un « ennemi et comme tel il est sujet à toutes les cala- « mités de la guerre ». Et comme ce principe est plutôt vague, on le complètera par le suivant : « Le

« citoyen non armé doit être respecté dans sa personne,
« sa propriété et son honneur, autant que les exigen-
« ces de la guerre le permettent ».

161. — Telle est l'opinion du lieutenant Grovalet. Il convient d'abord de rappeler qu'en dépit des prévisions les plus pessimistes le nombre des habitants pacifiques, qui seront sacrifiés dans la guerre aérienne, sera relativement restreint. Nous nous sommes longuement expliqués à ce sujet. Rappelons seulement que les combats aériens auront lieu, de préférence, au-dessus des armées, aux endroits où les aéronefs seront postés pour faire leurs observations ; que les endroits plus spécialement menacés seront la plupart du temps des ouvrages fortifiés ou gardés militairement et que si les projectiles lancés du haut des airs font des victimes, ces victimes seront avant tout parmi les combattants. Il ne semble donc pas que de ce côté il doive y avoir (et le lieutenant Grovalet le reconnaît lui-même) de grands changements.

Ensuite, la soi-disant nouvelle règle proposée n'est-elle pas le principe même de la distinction des habitants en combattants et en population pacifique ? Affirmer que le citoyen non armé doit être respecté dans sa personne, ses propriétés et son honneur, qu'est-ce sinon reconnaître pour les habitants inoffensifs le droit de n'avoir pas à souffrir directement des actes de guerre, s'ils n'en commettent pas eux-mêmes ? Quant aux exigences de la guerre, ne les a-t-on pas toujours reconnues ? Seront-elles plus considérables avec la guerre aérienne que sans cette

guerre ? A quoi bon, dès lors, supprimer une règle sage, qui, théoriquement, revivra sous une autre forme, et qui, pratiquement, sera toujours appliquée ? Maintenons donc, même dans la doctrine, l'ancienne distinction et avec d'autant plus de netteté et de fermeté que, d'un côté, les exigences du service militaire obligatoire et les nécessités des guerres modernes absorberont de plus en plus toutes les forces vives des nations, et que, de l'autre, la population pacifique sera menacée par quelques dangers inconnus jusqu'à ce jour.

162. — Les aéronautes et les aviateurs devront donc, comme toute force belligérante, éviter d'employer leurs armes contre les sujets paisibles de l'adversaire et aussi contre leurs propriétés à moins que les nécessités de l'attaque ou de la défense ne le commandent impérieusement. En vertu du même principe, ils devront s'abstenir de bombarder et de détruire les villes, villages, habitations ou bâtiments non défendus ; les édifices consacrés au culte, aux arts et à la bienfaisance, et lorsqu'ils auront l'occasion de procéder à des bombardements, ils seront obligés, dans la mesure du possible, d'appliquer les règles de la guerre terrestre et maritime. C'est donc en principe avec raison que M. Fauchille a consacré trois articles (art. 4, 5, 6) à cette règle. Dans l'article 4, M. Fauchille étend à la guerre aérienne les dispositions du règlement du 18 octobre 1907 (sur les lois et coutumes de la guerre sur terre) qui ont trait : aux prisonniers de guerre (chap. II) ; à certains moyens de nuire à l'ennemi (2e section, ch. I, défense

d'user de certains pavillons, ruses de guerre, etc...) et aux parlementaires (2e section, ch. III).

L'article 5 interdit de lancer du haut des aérostats des projectiles ayant pour but unique de répandre des gazs asphyxiants ou délétères.

L'article 6 défend de bombarder des bâtiments ou endroits non défendus (par. 1er) et applique aux bombardements autorisés les règles de la guerre terrestre ou maritime. M. Renault, tout en acceptant le principe posé par l'article 4, repousse les articles 5 et 6 qu'il juge inutiles : Nous reconnaissons la solidité des raisons apportées par M. Fauchille pour maintenir le texte de ces trois articles. Nous nous demandons cependant s'il est bien nécessaire et s'il y aurait un grand inconvénient à le supprimer. On sait que pour nous le rôle des aéronefs en temps de guerre sera un rôle essentiellement auxiliaire : leurs principales opérations seront étroitement liées à celles des armées de terre et de mer. Ne va-t-il pas de soi, dès lors, que, dans la mesure du possible et toutes les fois que l'identité des situations le permettra, il conviendra d'appliquer les règles de la guerre terrestre et maritime ? Et si on craignait que cette suppression ne créât des équivoques n'y aurait-il pas lieu de placer en tête du règlement un article ainsi conçu : « La guerre aérienne est permise. Elle est « soumise dans la mesure du possible aux règles de « la guerre terrestre et maritime ».

Nous verrions d'autant moins d'inconvénient à cette suppression que l'analogie, dont on parle et qui en somme est à la base des trois articles dont il sagit,

entre les trois guerres terrestre, maritime et aérienne, est, dans bien des cas, forcée et créée seulement pour la forme : c'est fort judicieusement qu'en maints endroits M. Fauchille a souligné l'importance de la restriction « Dans la mesure du posisble ». Pour préciser notre pensée, prenons, par exemple, le paragraphe 2, de l'article 6. Ce paragraphe est ainsi libellé : « Les « règles établies par les Conventions de la Haye du 18 « Octobre 1907 en ce qui concerne les sièges et les « bombardements par des forces terrestres ou par des « forces navales sont applicables dans la guerre « aérienne ».

163. — L'une de ces règles est que le bombardement ne pourra être effectué sans avertissement. Mais cet avertissement sera-t-il possible ? S'il est possible, comment se donnera-t-il ? Le lieutenant Grovalet estime qu'il sera aisé de faire partir un pétard comme coup de semonce et de procéder ensuite au bombardement ! Nous voulons bien le croire, mais si l'aéronef est à 500, 600 ou 1.000 mètres, cet avertissement sera-t-il entendu ? D'ailleurs, la rapidité de l'action n'est-elle pas essentielle au dirigeable et à l'aéroplane qui auront toujours à craindre des surprises de la part de leurs adversaires aériens ? Enfin, comment comparer quelques aéronefs lançant sur un ouvrage fortifié cent ou deux cents kilos d'explosifs et obligés de fuir rapidement, leur opération terminée, avec 200 ou 300 canons, investissant une ville et lançant sur les forts, pendant des heures, toute une pluie de fer et de feu ? N'est pas ici le lieu de répé-

ter les paroles prononcées par le général italien de Robilant à la deuxième conférence de la Haye, à la 5e séance de la 2e Commission. « Le ballon de guerre « aura toujours, par sa nature, une faiblesse qui sera « toujours comme une compensation pour la liberté « de mouvements presque illimitée dont il jouit. « Jamais il ne sera aussi formidable qu'un navire de « guerre ; les projectiles qu'il pourra lancer n'auront « jamais l'efficacité de ceux que lancent avec une « vitesse initiale effrayante les bouches à feu de gros « et de petit calibre. Toujours soumis au contrôle de « son pilote, il ne présente pas pour les neutres aucun « des dangers dont les mines sous-marines peuvent « les menacer, il n'y a donc aucune raison de trop « s'en effrayer s'ils ne peuvent être interdits ».

Nous supprimerons donc les articles 4, 5 et 6 dont nous venons de parler, en les remplaçant par la disposition ci-dessus mentionné, en tête du réglement pour le temps de guerre.

Voyons maintenant à quelles règles précises pourra être soumise la guerre aérienne.